3258 - 9 FÉVRIER 2009

BULLETIN des TRANSPORTS & de la LOGISTIQUE

HEBDOMADAIRE FONDÉ EN 1895

INFORMATIONS

82 **L' ACTUALITÉ EN BREF**

83 **DOSSIER**
Spécial action directe

86 **OEA**
Charte pour sous-traitants

87 **44 T ET LIMITATION À 80 KM/H**
Du concret avant la fin de l'année

88 **VOIE D'EAU**
Seine-Nord, année charnière

88 **RÉGLEMENTATION SOCIALE**
Durcissement en vue ?

89 **AUTOROUTES**
« Un espace convivial »

90 **CONTRAT DE TRANSPORT**
Sort du destinataire

91 **LOGISTIQUE**
Salaires revalorisés

92 **INFRACTION PÉNALE**
« Bon pour » la porte ?

JURISPRUDENCE

93 **MARITIME**
Recours du chargeur

94 **TRANSPORT EXCEPTIONNEL**
Défaillance du voiturier

96 **PRIVILÈGE DU TRANSPORTEUR**
Rétention et attribution

97 **COMMISSION**
Qualification du contrat

98 **VOL**
Faute lourde

99 **RUPTURE DE CONTRAT**
« La cour de récré »

99 **ILS ONT JUGÉ**

Lamy
une marque Wolters Kluwer

Crise (1) : un plan pour le secteur ?

Dans un communiqué commun, la FNTR et TLF « *réclament un plan de soutien spécifique en faveur des opérateurs et organisateurs de transport* » au Gouvernement. Les deux fédérations rappellent que le nombre de défaillances a quasi doublé en un an et que le choc pétrolier du premier semestre a affaibli le secteur avant même que la crise actuelle ne le touche de plein fouet.

Aussi TLF et la FNTR demandent-elles au gouvernement, par courrier adressé le 30 janvier dernier, de préparer les entreprises à la sortie de crise « en 2010-2011 » en allégeant le coût du travail par la mise à l'heure européenne du social transport et en harmonisant les règles de concurrence au plan communautaire pour restaurer « *la compétitivité du pavillon routier* ». Concrètement, cela doit passer par « *l'exonération totale des charges patronales sur les heures d'équivalence et l'exonération de la taxe professionnelle sur les engins mobiles* ».

Crise (2) : in love again.

Le courrier commun envoyé par le nouveau couple TLF/FNTR n'est pas chose commune. Il intervient après des années de guerre solidement menée et accompagne le réchauffement climatique qui règne depuis l'arrivée de Philippe Grillot à la tête de TLF. Les deux fédérations n'en sont pas encore à faire amendements communs devant l'Assemblée ou le Sénat, mais envisagent d'être reçues ensemble par le Premier ministre, à qui elles demandent audience. Si l'entente cordiale règne entre les présidents et certaines équipes de permanents, notamment en régions, elle n'inonde pas encore les rapports entre les délégués généraux. Il serait d'ailleurs intéressant de savoir ce que pense de ce dégel l'OTRE, restée bien silencieuse depuis plusieurs semaines. Quant à connaître l'avenir de l'UPR, la structure qui rassemblait en un temps TLF, l'OTRE et l'AFTRI, on imagine qu'il n'est plus à l'ordre du jour.

Crise (3) : la relance par l'infrastructure.

Le plan de relance présenté la semaine dernière par le président de la République marque une belle rupture avec le Grenelle : il ressuscite les travaux routiers comme moteur de la croissance puisqu'il leur consacre 400M€ d'investissement (contre 300M€ au fer et 170M€ aux ports et à la voie d'eau). Sur ces 400M€, la moitié sera utilisée pour réparer des chaussées dont l'état de dégradation est préoccupant et permettra aussi aux services de l'Etat d'acheter des engins d'exploitation de la norme EURO V. Le super ministre Devedjian rajoute : « *Le montant total mobilisé au titre du réseau routier national dans le cadre du plan de relance permet la sauvegarde ou la création d'environ 4000 emplois sur la base des ratios moyens d'emplois constatés dans les travaux publics, en prenant en compte l'effet de levier des cofinancements attendus sur ces actions* ».

Liberté d'établissement : la Grèce dans le collimateur.

La Commission a adressé, il y a quelques jours, un avis motivé à la Grèce pour non-respect des règles européennes relatives à la liberté d'établissement dans le transport routier. Ce pays a en effet imposé des tarifs fixes dans ce secteur, ce qui « *décourage les opérateurs étrangers d'accéder aux secteurs du transport routier et de la commercialisation d'essence* », puisque cette mesure touche l'immatriculation des camions-citernes, notamment. Qui plus est, la Grèce « *refuse à des entreprises l'accès à certaines activités de transport routier sans tenir compte de leur situation particulière et de leur capacité financière* ».

Temps de travail : au tour des Pays-Bas.

Sur un sujet pas si éloigné que cela, c'est au tour des Pays-Bas d'être inquiétés par la Commission, qui vient de leur adresser un avis motivé en raison du non-respect des règles sociales européennes en matière de temps de travail. La Directive 2002/15/CE a bien été transposée, mais en autorisant un temps de travail hebdomadaire moyen de 55H au maximum alors que le texte européen limite à 48H cette durée par semaine (sur une période de référence maximale de 6 mois).

« Artisans » : dans la 2002/15/CE.

Le Comité économique et social européen a rendu son avis sur l'idée de la Commission d'inclure les « *travailleurs indépendants* » routiers (en France, nommés à tort « artisans ») dans la Directive Temps de Travail 2002/15/CE. L'avis date du 9 juillet dernier mais n'a été publié que dans le *JOUE* du 3 février. Il valide l'idée de soumettre ces travailleurs (et pas seulement les faux indépendants) à la règle communautaire, à condition que la transposition de la Directive ait été correctement faite dans les Etats membres. Son avis est à rapprocher de l'actuelle démarche de la Commission, qui est de réécrire une partie de la 2002/15 (voir *BTL* n°3256, p. 51).

ND : le transport en souffrance, surtout en Grande-Bretagne.

Les deux derniers mois de 2008 auront été très difficiles à vivre, côté Transport, pour le groupe Norbert Dentressangle. C'est le nouveau président du directoire, François Bertreau, qui le dit en présentant les comptes du semestre achevé. La logistique a progressé de 7% en interne alors que l'activité Transport a tourné au ralenti à compter de novembre, notamment sur le périmètre de l'ancien Salvesen au Royaume Uni. « *Au total, la croissance de la Division Transport à données constantes ressort à 2,8% sur l'ensemble de l'année* » explique le groupe.

L'activité Logistique, avec ses contrats pluriannuels, a pour sa part atteint l'objectif de croissance annuelle fixé en début d'exercice, tant sur son périmètre historique que pour les activités issues du périmètre Christian Salvesen.

CARBURANT : DONNÉES CNR (source : www.cnr.fr)

Indice (Base 100 en décembre 2000) – Moyenne mensuelle sur décembre, hors TVA, avec remboursement TIPP :	121,02
Indice (Base 100 en décembre 2000) – Moyenne mensuelle sur décembre, hors TVA, sans remboursement TIPP :	117,01
Prix à la cuve, au 30 décembre 2008 hors TVA, enquête CNR :	0,7559 €

CARBURANT : RELEVÉ DIREM (source : TLF). Ministère de l'Industrie – Direction des ressources énergétiques et minérales – 30 janvier 2009

Gazole hors toutes taxes	0,3953	Gazole hors TVA + TIPP	0,8232
TIPP	0,4279	TTC	0,9846

COURS DU DTS (cours du DTS sur www.imf.org)

Lundi 19 janvier 2009	Mardi 20 janvier 2009	Mercredi 21 janvier 2009	Jeudi 22 janvier 2009	Vendredi 23 janvier 2009
1,145820	1,154620	1,154810	1,152440	1,162840

La loi du 6 février 1998, dite « Gayssot » (qui n'y était pas pour grand-chose), a soufflé ses onze bougies. En vedette, l'action directe qui permet aux transporteurs d'être assurés du paiement. Peu de chargeurs ou de professionnels ignorent le célèbre 132-8 (ex-101) en passe d'engraisser avec la crise. Rapide déshabillage du texte suivi de cas pratiques.

Par **Marie Tilche**

Surprise nocturne

La genèse

La loi Gayssot avait déjà fait deux pas en faveur des voituriers en leur offrant un privilège, censé être aligné sur celui du commissionnaire (mais émasculé lors des débats), et une action directe façon « *sous-traitance construction* », d'ordre public (article 11).

Sa mise en œuvre supposait toutefois que le transporteur ait été accepté par le chargeur et ses conditions agréées.

En outre, le destinataire ne pouvait jamais être attaqué et le donneur d'ordre n'était redevable que s'il était encore en dette avec le commissionnaire : le double paiement était donc impossible.

Le principe

C'est pourquoi, *in extremis* (en commission paritaire), le législateur a nuitamment fait un cadeau royal aux transporteurs en modifiant l'article 101 du Code de commerce devenu L 132-8. Ce texte leur permet :
- en l'absence d'intermédiaire, d'agir contre le destinataire pour les ports payés (et l'expéditeur pour les ports dûs mais c'était déjà acquis) ;
- en présence d'un affréteur, de s'adresser à l'expéditeur (même s'il a déjà réglé le commissionnaire) et/ou au destinataire qui sont garants du prix. Le texte est d'ordre public : le transporteur ne peut y renoncer (volontairement ou sous la contrainte).

Pour faire une action directe, il faut (outre une créance !) : un expéditeur, un destinataire voire un commissionnaire. ●

Mode d'emploi

Questions/réponses

► **L'existence d'une procédure collective fait-elle échec à l'article L132-8 ?**

Non, car les sommes demandées à l'expéditeur ou au destinataire ne transitent pas par le patrimoine du débiteur (le commissionnaire par exemple).

► **Faut-il quand même déclarer la créance au passif ?**

Ce n'est pas une obligation. Cependant, la « production » a un avantage : considérée comme une action en justice, elle interrompt la prescription vis-à-vis des autres débiteurs (qui sont solidaires) ce qui laisse plus de temps au transporteur pour agir.

► **Justement quel est ce délai et à compter de quand courre-t-il ?**

En transport intérieur, il est d'un an et part du jour de la livraison sauf si les parties en sont convenues autrement (article L 133-6 du Code de commerce qui n'est pas d'ordre public).

► **Profite-t-elle aux loueurs et aux logisticiens ?**

- La loi Gayssot n'a pas oublié les loueurs qui ont leur propre action directe (article 34 de la LOTI). Elle leur permet d'agir contre les clients de leur client, à savoir l'expéditeur ou le destinataire pour qui le locataire « travaille ». Elle est également impérative.
- La logistique n'est pas définie en droit. Le texte parlant de prestations de transport, tout ce qui est frais de manutention, dépôt etc. devrait en être exclu sauf s'ils se rattachent étroitement au déplacement. D'ordre public, le texte doit s'interpréter strictement.

A savoir

- L'expéditeur est celui qui conclut le contrat de transport directement ou par un intermédiaire.
- Le destinataire est la partie au contrat de transport à qui la marchandise doit être remise (personnellement ou via un représentant).
- Les mentions de la lettre de voiture, si elles peuvent créer une apparence, ne font foi que jusqu'à preuve contraire.
- La référence au prix de transport n'a aucun caractère impératif (elle figure dans l'article L 132-9 du Code de commerce, inchangé depuis Napoléon, qui parle encore du « *prix de la voiture* »).
- Dans son esprit, la loi Gayssot a voulu viser à la fois l'expéditeur réel (commanditaire initial) et celui qui apparaît au document.

► **L'action directe s'applique-t-elle aux prestations annexes prévues par les contrats types ?**

Dans la mesure où les contrats types incluent ces prestations dans la rémunération du transporteur et où la loi du 1er février 1995 les a instituées, la réponse est oui.

► **Le transporteur qui fait trop crédit à son donneur d'ordre perd-t-il le bénéfice de la loi ?**
Réponse de la jurisprudence : non. Cependant, si la faute est avérée, (elle n'est quasiment jamais invoquée et très peu retenue) le transporteur devra verser des dommages-intérêts au chargeur ou au destinataire. Ils se compenseront avec la somme qui lui est due.

► **Une avarie, une perte, un retard ou une faute lourde le privent-ils de cette garantie ?**
Non. Le transporteur indemnisera les dommages, l'indemnité se compensant éventuellement avec le prix du port.
Attention : toute imputation unilatérale est interdite.

► **La présence d'un factor change-t-elle les choses ?**
Non : le droit du transporteur reste intact. Le problème est que l'expéditeur devra payer à la fois le transporteur et l'affactureur.

► **Le texte s'applique-t-il aux particuliers ?**
Oui, dans la mesure ou ils sont expéditeurs ou destinataires. S'agissant d'une loi, elle ne saurait être considérée comme une clause abusive.

► **Si le chargeur revendique la loi sous-traitance construction, le transporteur peut-il quand même invoquer l'article L 132-8 ?**
Oui : ce texte étant d'ordre public, l'on ne saurait y faire renoncer le transporteur en l'amenant sur un terrain plus favorable au chargeur.

► **La garantie va-t-elle jouer quand le contrat a été passé par un simple transitaire ?**
Oui : mandataire, le transitaire conclut les contrats au nom et pour compte de son client, l'expéditeur, dont il révèle le nom et l'engage ainsi.

► **Le transporteur peut-il exercer l'action directe même si le commissionnaire ne fait pas l'objet d'une procédure collective ?**
Oui. Le texte n'impose pas cette condition (même si la quasi-totalité des actions directes viennent de là). Il suffit simplement que vous ne soyez pas payé ou que le donneur d'ordre ne respecte pas les délais de règlement.

► **Une mise en demeure est-elle nécessaire ?**
Non et d'ailleurs seul le contrat type sous-traitance y fait allusion, se limitant toutefois à une « *demande restée infructueuse* ». Nous conseillons, cependant, d'adresser une lettre recommandée avant de passer à l'acte.

► **Une lettre de voiture est-elle indispensable ?**
Non (même si c'est souhaitable au plan de la preuve). Certaines juridictions interprètent incorrectement l'article L 132-8 (« *la lettre de voiture forme contrat* ») en faisant de l'existence du support une condition de l'action. Or, le contrat de transport se formant par simple consentement, une LV n'est pas nécessaire. En fait, la phrase signifie simplement que la lettre de voiture matérialise ou constate le contrat (la rédaction n'a pas été changée hormis l'inclusion du destinataire). ●

Cas pratiques

Cas n° 1 : Qui est expéditeur ou destinataire ?

- « J'ai passé un contrat de vente « ex-works » avec mon client, ce dernier s'occupant entièrement du déplacement. Se disant impayé, le transporteur s'adresse à moi. A-t-il raison ? »
- Si c'est une véritable vente départ-usine et si le transporteur a été choisi par l'acheteur pour enlever la marchandise dans vos magasins sans que vous ne vous occupiez de rien, vous n'êtes pas partie au contrat de transport (votre client cumulant les rôles d'expéditeur et de destinataire). Puisque vous y êtes étranger, le transporteur n'a pas d'action directe contre vous.

« Oui, mais si j'apparais comme expéditeur sur la lettre de voiture ? »
- S'il incombe au transporteur de prouver votre qualité d'expéditeur, l'on ne saurait lui demander de se plonger dans le contrat de vente qui ne le regarde pas (article 1165 du Code civil). Sa seule référence, c'est la lettre de voiture et l'apparence qu'elle crée. Il serait donc en droit de vous réclamer son dû. Il en irait différemment s'il y avait un certain nombre de présomptions laissant apparaître qu'il savait pertinemment que vous n'étiez pas expéditeur : courrier adressé à l'acheteur démontrant qu'il le tenait pour tel, facturation à son ordre, etc.

► **Notre avis :** mettez les choses au net avec votre acheteur en lui demandant d'indiquer clairement au voiturier choisi par ses soins qu'il a seul la qualité d'expéditeur et que vous n'intervenez pas dans le transport.

Cas n° 2 : Plates-formes et lieu de livraison ou d'enlèvement.

« Simple plate-forme logistique, j'ai eu la désagréable surprise de voir le transporteur venu me livrer me demander paiement des prestations. En suis-je redevable ? »
Cette situation rejoint le cas précédent et a été réglée par la Cour de cassation *via* quatre arrêts du 22 janvier 2008. La réponse est simple : si vous êtes porté comme destinataire au document et que vous prenez livraison sans préciser que vous agissez pour compte de votre propre donneur d'ordre (dont vous mentionnerez l'identité) vous payez.

« Cette solution vaut-elle si je suis transporteur et que le voiturier sait très bien que je ne suis pas le destinataire final ? »
Oui. Même si le voiturier se doute bien que vous êtes transporteur ou commissionnaire, dès l'instant où vous figurez comme destinataire sur la lettre de voiture et que vous prenez livraison sans dire pour le compte de qui, vous sortez le chéquier.

« Comment les choses se passent-elles si, sur la lettre de voiture, il y a mention d'un expéditeur X et d'un lieu d'enlèvement Y ? »
Dès l'instant où l'expéditeur est mentionné, c'est à lui qu'il faut s'adresser (sauf à prouver qu'il y a confusion entre les deux ou que le centre d'enlèvement est le véritable envoyeur). Il est vrai que la notion de « remettant », figurant dans l'arrêté du 9 novembre 1999, ne simplifie pas les choses.

► **Notre avis :** il faut le plus de transparence possible et se garder de toute fraude à la loi dans le dessein de « balader » le transporteur.

Cas n° 3 : Sous-traitance

« J'ai passé contrat avec une entreprise X. Voici maintenant un transporteur Y (dont j'ignorais l'existence) qui vient me demander paiement. Que faire ? »

Le régler. En effet, de deux choses l'une :

- Votre contrat de transport ne comporte pas d'interdiction de sous-traiter. Le transporteur qui a « affrété » n'est pas en faute et, en tous les cas, le substitué ne saurait se voir privé d'action directe.
- Il existait un veto. Vous devez quand même payer le substitué sauf si vous prouvez qu'il a eu connaissance de la prohibition ou aurait pu en avoir vent.

► **Notre avis :** si vous tenez à ce que le contrat soit exécuté par la personne que vous avez choisi, précisez-le, sanctions à l'appui (résiliation immédiate de la convention, pénalités, etc.).

Cas n° 4 : Destinataires multiples

« Travaillant en groupage, je suis resté impayé. Je sais combien il y a de destinataires et d'expéditeurs mais j'ignore combien chacun me doit. Puis-je opérer « au prorata », selon la distance parcourue pour chacun, ou diviser tout simplement le montant de ma créance par le nombre de destinataires ou d'expéditeurs ? »

- C'est la situation la plus compliquée, une créance devant être certaine et donc identifiable. Certains ont tenté de faire un prorata ou de diviser la somme « par tête de pipe ». Sans succès, le juge n'aimant guère l'arbitraire. Et il n'a jamais été plaidé (ce qui serait très audacieux) que tous ces destinataires – qui font réglementairement l'objet d'une lettre de voiture unique – étaient débiteurs solidaires.

► **Notre avis :** demandez au mandataire de justice la communication précise des relevés d'opérations (avec la somme payée par chacun). Cela ne risque toutefois pas d'être la panacée, puisqu'il faut compter avec la marge que l'affréteur a prise.

« Pour recouvrer le prix de mes transports, je me suis adressé au destinataire. Il me répond que je dois prouver le prix convenu avec l'expéditeur. Est-ce exact ? Comment faire quand il y a un commissionnaire ? La mention du prix dans la lettre de voiture est-elle une condition sine qua non de l'action ? »

- C'est la Cour de cassation qui a posé la condition de la preuve du prix convenu avec l'expéditeur. Elle a ajouté que le transporteur pouvait y parvenir en demandant la facture au destinataire. Une position que nous ne partageons absolument pas.
- Le juge considère parfois, à tort, que la mention du prix est nécessaire parce que l'article L 132-9 le prévoit. Ce texte poussiéreux n'étant pas d'ordre public, la réponse est non : il n'y a aucune obligation de mentionner le prix dans la LV (même la réglementation n'en fait pas état).

Cas n° 5 : A l'international

« Transporteur français, j'effectue des déplacements hors frontières. L'article L 132-8 s'applique-t-il ? »

La CMR étant muette sur ce point, il y a retour à la loi nationale qui est déterminée par la Convention de Rome (article 4-4).

Si votre siège social est basé dans l'Hexagone où se situent aussi les lieux de chargement, déchargement ou encore le domicile de l'expéditeur, le droit français s'applique et avec lui l'action directe.

« Dans quel délai me faut-il agir ? »

Si la CMR ne connaît pas l'action directe, elle contient des règles sur la prescription qui jouent dans votre cas puisqu'il s'agit d'un transport international. Elle est d'un an mais court à l'expiration du 3ème mois suivant la conclusion du contrat, ce qui vous laisse en gros 15 mois.

« Chargeur, je suis aux prises avec un Espagnol qui veut me faire payer. La loi Gayssot s'applique-t-elle ? »

Par principe non, dès lors que son siège social est à l'étranger. Méfiance, toutefois : le juge peut très bien considérer que l'article L 132-8 relève de la loi de police ce qui le rend d'emblée applicable. La Cour de cassation n'a pas eu à se prononcer sur ce point et n'a jamais soulevé d'office ce moyen.

« Un étranger peut-il stipuler sur la lettre de voiture internationale que le transport est soumis à la loi française ou bien, carrément, renvoyer à l'article L 132-8 pour le paiement du prix ? »

Oui, mais la loi française ne s'appliquera qu'aux points non réglés par la CMR. En ce qui concerne la mention de l'article L 132-8, elle est parfaitement valable et fera, dès lors, la loi des parties. Seule condition : l'acceptation écrite du cocontractant. Ce n'est pas gagné !

Cas n° 6 : Auxiliaires de transport

« Commissionnaire ayant payé le transporteur, l'on me dit que je ne peux exercer l'action directe. Est-ce vrai ? »

Malheureusement pour vous, oui : dans l'un de ses arrêts du 22 janvier 2008, la Cour de cassation a estimé que le commissionnaire qui avait payé était bien subrogé dans les droits du transporteur mais ne pouvait bénéficier de l'action directe « réservée » aux voituriers. Cette position va à l'encontre de l'esprit du texte qui avait pour seul but le paiement du transporteur, celui-ci étant ensuite libre de céder sa créance. Ajoutons que le caractère d'ordre public conféré au texte par la phrase : « ***toute clause*** *contraire est réputée non écrite* » ne peut fonder la solution pour deux raisons :

- son objet était d'empêcher que le transporteur ne renonce à l'action directe sous la contrainte ;
- la subrogation légale (admise pour le commissionnaire tenu avec d'autres et pour d'autres) ***n'est pas une clause*** : c'est la loi...

« Quels sont les droits d'un sous-mandataire en douane ? »

Pour lui, pas question d'action directe version L 132-8 du Code de commerce. Mais il en possède une, issue de l'article 1994 alinéa 2 du Code civil, concernant le sous-mandataire. En effet, ce texte permettant au mandant de rechercher directement la responsabilité du sous-mandataire, la jurisprudence a considéré, par réciprocité, que l'inverse s'appliquait. Le substitué peut donc demander paiement au mandant mais seulement s'il n'a pas encore réglé le mandataire principal, ce qui évite les double paiements. Naguère, ceux-ci étaient possibles mais la Cour de cassation y a mis le holà.

D'autres questions ? Contactez la Rédaction... (mtilche@lamy.fr).

OEA

Par **Marie Tilche**

Charte pour sous-traitants

La sûre/sécurité impliquant toute la chaîne, TLF a élaboré une Charte qui acte les obligations réciproques des donneurs d'ordre et des OEA et de leurs partenaires « sous-traitants ». Un document lu et approuvé par la Douane qui l'adoube.

Blinder la chaîne

Transporteur ou commissionnaire, l'OEA fait appel à moult intervenants, surtout à l'*overseas* : logisticiens, opérateurs maritimes, aériens, ferroviaires, voituriers, entreprises de surveillance, de nettoyage, sociétés d'intérim (qui n'ont, toutefois, qu'une obligation de moyens) etc.

Même dans le simple cadre d'un transport intérieur routier, on trouve fréquemment une partie stockage (dépôt), manutention, emballage etc.

Un incident risquant d'avoir de graves répercussions -y compris sur les chargeurs, ne serait-ce qu'au plan de l'image de marque-, ceux-ci exigeront de travailler avec des professionnels sûrs.

Sont ainsi concernés les partenaires, directs tels les transporteurs en cas d'affrètement ou groupage, les sous-commissionnaires, les transitaires ou agents « transport » en général, voire indirects (les autres intervenants comme, par exemple, les sociétés de surveillance dont nos lecteurs auront noté une recrudescence de leur mise en cause).

Tous n'étant pas en mesure de prétendre au fameux statut, il leur est proposé d'adhérer à une Charte afin de faciliter les opérations, moyennant le respect d'un certain nombre d'engagements. Contractuellement, l'on rejoint ainsi la sûreté du fret aérien ou maritime.

Principaux commandements

► **Garantie de la qualité**

C'est le recours aux moyens les mieux adaptés et à du personnel identifié, compétent et bien formé (un « mix » entre contrats types et sûreté du fret aérien). Quand il est fait appel à la sous-traitance, l'opération se situe dans le cadre du contrat type éponyme, les intéressés ayant préalablement adhéré par écrit, sans réserve, à la Charte.

Les groupeurs s'obligent à conserver la maîtrise totale de la chaîne, chaque maillon y acquiesçant également par écrit. De leur côté, les « opérateurs » s'engagent à payer le coût de ces sujétions : la LOTI et les contrats types le disaient déjà, la jurisprudence y fait parfois allusion, mais le « juste prix » semble mériter une piqûre de rappel.

► **Respect des délais**

Sous ce paragraphe, on trouve les exigences suivantes :

- octroi de délais compatibles avec les réglementations (notamment afin d'éviter les primes au rendement) ;
- indication précise des conditions de livraison (on voit parfois des vols suite à une arrivée trop matinale ou trop tardive bien que les contrats types prévoient de donner ces informations) ;
- information de la chaîne quant aux modifications du contrat ;
- rédaction correcte du document de transport (une nécessité, les lettres de voiture – y compris les CMR – n'atteignant même pas, parfois, le minimum syndical réglementaire !).
- Faire remonter toute « info » relative à l'heure et aux conditions de la remise. Une « reddition de comptes » conforme au droit, à la bonne foi et indispensable à la bonne exécution du contrat. Il faut, par ailleurs souligner que plane sur le commissionnaire le spectre du manquement à l'obligation essentielle de traçabilité.

Une sorte de CT routier en phase avec les risques et les exigences actuels..

► **Prévention des actes de malveillance**.

L'accent est mis sur la confidentialité pour les informations les plus sensibles qui doivent être connues d'un minimum de personnes et sécurisées (notamment les données électroniques). Il est même préconisé de stipuler une clause de confidentialité dans les contrats de travail. N'étant pas assimilable à une clause de concurrence, elle n'en subit pas les rigueurs (notamment limitation dans le temps et l'espace, plus contrepartie pécuniaire).

« *Un nombre limité de personnes* ». Cela ne veut pas dire, bien au contraire, qu'il faille celer la nature de la marchandise. D'abord, la réglementation l'exige (arrêté du 9 novembre 1999) ; ensuite, les juges en font un devoir pour le commissionnaire (sous peine de faute personnelle) et, en amont, le chargeur. Enfin, mieux informé, le transporteur veillera au grain endiguant ainsi les intrusions crapuleuses ou malveillantes.

► S'agissant de la protection des lieux, les **préconisations se calquent aussi sur la jurisprudence « vol » et les règles de l'assurance** : système de surveillance efficace des véhicules et des locaux, badges, codes d'accès régulièrement modifiés.

Pour parer aux vols et agressions durant le déplacement, les recommandations portent sur la vérification du passé judiciaire des personnels (attention, la délivrance du B2 est encadrée !), le choix préférentiel de semis à coque dure (afin d'éviter les lacérations de bâches), le plombage des conteneurs (effectué par le chargeur – quand il procède à l'empotage – ce qui n'est pas toujours le cas).

Y figurent aussi l'équipement des camions en bâches maillées (disposition issue de la clause syndicale vol 2005), la possession d'un GPS (prévue par le CT sous-traitance revisité), l'emprunt des itinéraires les plus fréquents, la formation des conducteurs, leurs sensibilisation et la présence d'un responsable « sûreté ». En fait, la charte tire les leçons de la jurisprudence.

Elle est à durée déterminée ou non. Il peut y être mis fin, dans le second cas, après délai de prévenance d'au moins trois mois sauf manquements graves et répétés aux obligations.

Quelle force ?

Trois questions peuvent se poser :

- Quelle est la force juridique du document ?
- Comment s'articule-t-il avec les contrats types (pour les sous-traitants transporteurs routiers) ?
- Quelle est la nature des engagements ? Relèvent-ils de l'obligation de moyens ou de résultat ?

► Il est évident qu'une charte n'a pas, en soi, l'aura d'un contrat type issu de la loi et homologué par décret. Elle ne s'applique que si les parties l'ont expressément signée. Mais comme elle est individuelle et comprend de véritable engagements, elle tient plus du contrat qui lie les parties que de la déclaration de bonnes intentions. Et les

conventions, légalement formées, tiennent de loi aux parties (article 1134 du Code civil). En raison de sa précision, elle sera un document aussi, voire plus, complet que la déclaration de sûreté.

► Elle ne télescope pas les contrats types mais les précise et les complète : en 1999, même si les vols et les agressions étaient nombreux, il n'était pas question d'actes de terrorisme style 11 septembre.

► Nature juridique des engagements :

La nature du terme laisse supposer une obligation de moyens (faire son possible) mais ne va-t-on pas vers l'obligation de résultat (parvenir au but recherché) ? La première solution reviendrait à vider la Charte de sa substance si elle était généralisée. La seconde est plus radicale et induit de véritables devoirs. Nous penchons donc pour une obligation de moyens renforcée dont la sanction sera la résiliation si un manquement à ses obligations est prouvé.

44 T ET LIMITATION À 80 KM/H

Par **Natalie Grange**

Du concret avant la fin de l'année

Les sénateurs, alors qu'ils examinaient le projet de loi Grenelle I, ont bel et bien entériné l'idée d'un rapport portant sur la généralisation du 44T et d'un autre sur l'abaissement de la vitesse des PL sur autoroutes. Si la commission mixte paritaire valide ces deux dossiers poussés par la FNTR, Jean-Louis Borloo s'est engagé à trancher avant la fin de l'année.

Comme prévu (voir dernier numéro, p. 52), les sénateurs ont, la semaine dernière, validé – en adoptant un amendement du rapporteur Bruno Sido lors du vote du projet de loi Grenelle I – l'assurance que soient réalisés par les pouvoirs publics deux rapports *« sous trois mois après la promulgation de la loi »*. Jean-Louis Borloo, pour sa part, s'est engagé à prendre position *« au plus tard trois mois après la publication »*, soit six mois après la promulgation de la loi. Le premier portera sur l'intérêt d'une généralisation du 44T, le second sur l'hypothèse d'une réduction à 80 km/h de la vitesse des PL sur autoroutes, avec interdiction de doubler. L'amendement était soufflé par la FNTR, avec un argumentaire détaillé. Les Etats membres sont nombreux à autoriser les PL à rouler chargés à plus de 40T (*« la Belgique, le Luxembourg, le Royaume-Uni et l'Italie sont à 44 tonnes chez eux ; le Danemark et la Finlande sont à 48 tonnes chez eux ; les Pays-Bas sont à 50 tonnes ; la Suède est à 60 tonnes »*). Argument choc soulevé par la Rue Ampère, en ces périodes de Grenelle : *« la généralisation de la circulation des poids lourds de 44 tonnes de poids total roulant autorisé permettrait d'économiser 285 000 tonnes – pas moins ! – de CO2 par an »*.

Le raisonnement est tout aussi écologique pour ce qui concerne l'abaissement de la limitation de vitesse : 1,5 Mt de CO2 émise en moins. D'autant que la mesure a été expérimentée et que, à en croire le sénateur, elle n'a fait que des heureux dans la profession : *« Permettez-moi de citer le cas de la société de transports logistiques Bonfils, située à Baume-les-Dames dans le Doubs, qui a mis spontanément en oeuvre cette mesure depuis plusieurs années. Si cette société a connu des difficultés par la suite, ces dernières n'ont rien à voir avec cela »*.

L'amendement n'est pas passé comme une lettre à la poste. Selon Evelyne Didier, députée communiste, il était à même de favoriser le transport routier (alors qu'en réalité, il est à double tranchant). *« Si j'en crois vos propos, tout va bien : il y aura moins de camions sur les routes, cela nous évitera la troisième voie, ils rouleront moins vite et nous serons beaucoup plus en sécurité »* ironisait l'élue lorraine. Quant à Marie-Christine Blandin, élu « Verte » du Nord, elle soulignait le rôle de l'inspiratrice FNTR : *« C'était le marché proposé par la FNTR : l'utilisation de gros camions contre la promesse de rouler moins vite. Prenons-les au mot ! Moyennant quoi, conformément à la logique que j'ai indiquée tout à l'heure, une étude ne fait jamais de mal ; de plus, en cette période de chômage, les cabinets d'études auront au moins du travail ! »*

Au final, l'amendement voté est sensiblement identique à celui proposé par Bruno Sido. Il indique que *« le Gouvernement présente au Parlement, au plus tard trois mois après la promulgation de la présente loi, un rapport sur les enjeux et les impacts relatifs, d'une part, à l'autorisation de circulation des poids lourds de 44 tonnes et, d'autre part, à la réduction de la vitesse à 80 kilomètres/heure pour tous les poids lourds circulant sur autoroutes et à leur interdiction de se*

Augmentation moyenne par concessionnaire des tarifs poids-lourds (Classe 4)

Réseaux	2005	2006	2007	2008	2009
ALIS	0,00%	5,50%	5,50%	3,90%	
APRR	3,22%	3,46%	2,80%	3,45%	
AREA	0,00%	3,38%	3,00%	3,43%	
ASF	3,22%	2,61%	2,00%	2,81%	3,70%
ATMB	2,64%	2,97%	2,14%	2,85%	3,44%
COFIROUTE	0,50%	0,80%	1,90%	3,44%	5,40%
ESCOTA	3,41%	3,65%	1,81%	2,81%	4,98%
SANEF	2,82%	3,10%	1,98%	4,20%	
SAPN	3,39%	3,79%	2,90%	5,30%	
SFTRF	2,75%	1,50%	1,07%	1,92%	2,66%

Source : TLF

dépasser sur ces axes ». La commission mixte paritaire doit encore réunir députés et sénateurs pour qu'ils tombent d'accord sur une rédaction finale du projet de loi avant publication.

VOIE D'EAU

Par **Erick Demangeon**

Seine-Nord, année charnière

La part de l'Europe confirmée fin 2008, le plan de financement du canal Seine-Nord devrait franchir de nouvelles étapes au 1er semestre. La signature du protocole d'accord entre l'Etat et les collectivités locales traversées devrait coïncider avec le lancement de l'appel à concurrence en vue de sélectionner les sociétés admises à participer au contrat de partenariat public-privé.

Vus dans les ports maritimes, céréales, charbons et, dans une moindre mesure, engrais, ont permis de limiter la baisse des trafics fluviaux l'an passé à 1,6 % en TK. Avec les filières métallurgiques, les véhicules et les matériaux BTP, les conteneurs habitués à des croissances à deux chiffres décrochent de 20 % « *conséquence de la prudence des chargeurs. Redoutant les effets de la réforme portuaire, ils ont détourné une partie des marchandises des places portuaires où le fluvial est très présent* », selon Thierry Duclaux directeur général des Voies Navigables de France. En tonnage, le recul de la voie d'eau s'élève à 3,4 %.

Ce bilan dressé, le Chef de l'Etat en déplacement à Provins le 20 janvier puis à l'Isle Adam le 3 février a confirmé le soutien des pouvoirs publics au mode dans le cadre du plan de relance à hauteur de 120 M€ sur 2 ans. En plus des fonds déjà programmés, l'établissement assurera 190 M€ d'investissements en 2009, dont 50 M€ au titre du plan de relance. Ce montant permettra « *d'engager simultanément la reconstruction de plusieurs grands ouvrages sur le réseau magistral sur l'Oise, la Seine mais aussi la Saône* » indique VNF. Pour affiner l'emploi de ces ressources, « *un audit sera mené avec le ministère au 1er semestre* ». Echos aux objectifs de croissance de parts modales fixés par le Grenelle - + 25 % d'ici 2012 – priorités seront données aux axes à fort trafic ou à fort potentiel de développement tels que des aménagements situés en amont et en aval du tracé Seine-Nord Europe dont l'ouverture est prévue en 2015.

Appel à concurrence en mars

Au préalable, VNF achèvera sa réorganisation suite à la refonte de ses statuts. Le député UMP de la Somme Alain Gest devrait être nommé à sa présidence en remplacement de Michel Margnes, président de la Compagnie Nationale du Rhône assurant l'intérim depuis le départ de François Bordry. « *L'établissement sera en ordre de marche et lancera en mars l'appel à concurrence du projet Seine-Nord Europe* », prévoit Thierry Duclaux. Suivra alors la sélection des candidats admis à participer au financement sous la forme d'un partenariat public-privé (PPP) dans le cadre d'un « *dialogue compétitif* » échelonné de juin 2009 à fin 2011, année de la signature du contrat de partenariat. L'an passé, les autorités européennes ont d'ores et déjà finalisé leur soutien financier à hauteur de 420 M€ (parties française et Benelux confondues). Une première pierre à un financement estimé à 4,2 Mds€. Malgré l'opposition des Conseils généraux et départements d'augmenter leur participation de 200 M€ pour la porter à 1,2 Md€, l'Etat, les quatre régions de la zone du projet et VNF s'apprêtent à signer dans la foulée un protocole d'accord. Son but : « *Arrêter les enjeux communs et les engagements financiers de chacun* ». Pour mémoire, la part de l'Etat serait égale à celle des collectivités locales.

Repris dans la déclaration d'utilité publique publiée fin septembre, le projet comprend la réalisation de quatre plates-formes trimodales à Péronne, Nesle, Noyon et Cambrai-Marquion. « *Elles constituent un autre élément essentiel du plan de financement dans lequel le risque trafic est porté par l'Etat avec des recettes de péage et de location de terrains évaluées entre 430 et 700 M€* », rappelle Nicolas Bour, directeur de la mission SNE à VNF. D'ici 2010-2011, leur commercialisation serait lancée et les exploitants portuaires sélectionnés afin de permettre un aménagement et une mise en service courant 2015. Leurs accès ferroviaires seraient financés par l'Etat via Réseau Ferré de France, les accès routiers par les collectivités territoriales, et les quais et terre-pleins par la société née du contrat PPP. Par plate-forme, une structure ad-hoc serait créée faisant intervenir ladite société, VNF, les collectivités territoriales et des partenaires privés. Ses missions : Planifier les aménagements, financer et réaliser les travaux d'infrastructures, et commercialiser l'offre foncière auprès de promoteurs-constructeurs spécialisés dans l'immobilier d'entreprise et logistique, industriels et distributeurs, opérateurs maritimes et portuaires.

RÉGLEMENTATION SOCIALE

Par **Marie Tilche**

Durcissement en vue ?

La Directive du 15 mars 2006 était flanquée d'une annexe III indiquant de manière non exhaustive les agissements constituant des infractions (4 en tout). C'était bien peu. Afin de faciliter les contrôles, d'harmoniser les sanctions et de mettre fin à la concurrence déloyale, elle a été récemment modifiée (directive 2006/22/CE du 30 janvier 2009, *JOUE* du 31, L 29/45). La liste des faux-pas s'est enrichie mais ne correspond pas tout à fait à notre « nomenclature ». Il faudra donc toiletter si l'on veut transposer dans le délai prescrit (31 décembre 2009).

Harmonisation

L'annexe III de la Directive « contrôles » ne listait que quatre infractions : le dépassement des durées de conduites maximales, l'inobservation du repos journalier ou hebdomadaire, la méconnaissance des pauses et l'absence d'installation de chrono. Revue, cette annexe donne une liste assez complète des infractions qu'elle

classe en trois catégories : mineures, graves et très graves. Selon ses Considérants, ces dernières devraient inclure celles qui induisent un risque important pour la sécurité des personnes. L'autre enjeu est d'harmoniser les infractions, péchés mortels ici, véniels ailleurs. La Commission a ainsi édicté une sorte de codes NATINF (classement par lettres : A, B, etc.) pour les infractions aux Règlements 561/2006 et 3281/85 : elle espère qu'il sera, dès lors, plus facile aux corps de contrôle de sanctionner les manquements commis à l'étranger.

Bonne volonté

Notre droit pénal connaît trois types d'infractions : les crimes, les délits et les contraventions. En transport, il n'est évidemment question que des deux dernières catégories, les contraventions étant déclinées en classes : de la 1ère à la 5ème. En matière de réglementation sociale, il y a les délits prévus par l'Ordonnance du 23 décembre 1958, au nombre de dix, et les contraventions de 5ème classe (1500 euros non susceptibles d'amende forfaitaire) ou de 4ème qui sont soumises à l'AF. Le système est bien rôdé. Or, la classification de la Commission conduit à s'interroger sur le sort juridique des infractions classées très ou moyennement graves : si l'on transforme les premières en délits, leur nombre passera à 43 selon nos calculs. Par ailleurs, comment traiter les secondes : doit-on faire d'une infraction grave un délit ou bien une 5ème classe ?
Toutefois, nous raisonnons « pénal », là où le Règlement 561 (article 19) parle de sanctions financières sans exclusivité. Ainsi, dans certains pays, privilégie-t-on les mesures administratives : la nouvelle Directive ne changera pas forcément les moeurs. Toutefois, la nomenclature de la Commission recoupant largement les délits et contraventions prévues par l'Ordonnance de 1958 ou le décret du 17 octobre 1986 modifié, la France continuera sûrement à fonctionner selon le mode répressif.

Décalage

Un comparatif fouillé met en exergue les éventuels dysfonctionnements. D'abord, dans le nouveau système, il n'est plus question de dépassements de plus ou moins 20% ou d'insuffisance de repos inférieure à 6 heures. Certaines infractions sont démultipliées en trois. Exemple, le dépassement de la durée maximale de conduite journalière de 9h sans autorisation de la porter à 10h : de 9h à moins de 10h, l'infraction est mineure ; de 10h à moins de 11h, elle est grave ; si elle excède 11h, elle est très grave. Il faudra alors voir comment traiter le cas intermédiaire : le passer en 5ème classe aussi, ce qui monterait l'infraction maximale (plus de 11h) en délit, alors que nous avons une 5ème pour les excès de plus 20% et une 4ème pour les dépassements inférieurs ?

Par ailleurs, la Commission se montre plus sévère que nous sur certains points :
- les « primes au rendement » relèvent de la 4ème classe alors que l'UE les classe dans les infractions très graves (ITG) ;
- **Chrono numérique** : s'il y a cohérence quand le code du pays n'est pas renseigné (infraction mineure selon l'UE, une 4ème chez nous), l'infraction relative à l'*« absence de saisie manuelle quand elle est requise »* peut-elle s'appliquer à cette situation, sachant qu'elle est qualifiée de très grave ? Il semble que non, puisqu'elle fait déjà l'objet d'une incrimination. Elle paraît, en fait, viser d'autres données.
Quid, par ailleurs, quand le code pays est renseigné mais n'est pas le bon du fait d'un copié-collé douteux (ce qui n'est pas un cas d'école) ? Faut-il interpréter le terme « mauvaise saisie » comme l'absence de celle-ci, auquel cas on répondra que l'appareil a bien été renseigné ? Sans doute non. Le droit pénal est d'interprétation stricte.
De même, l'absence de prénom sur la feuille d'enregistrement est topé « ITG » alors qu'elle ne relève en France que de la 4ème etc.
La difficulté s'accroît si l'on s'en rapporte aux deux principes actés dans la Directive :
a) Sanctionner les comportements risquant d'occasionner des dommages corporels ou des morts. Or, si le dépassement sérieux des temps de conduite ou les primes au rendement sont en effet dangereux pour la sécurité, tel n'est pas le cas – à de rares exceptions près – pour les infractions au chrono.
b) Prévoir des sanctions proportionnées. Si nous restons dans la mouvance répressive qui est aujourd'hui la nôtre, ne risque-t-on pas d'aboutir à l'effet inverse : durcir la sanction à l'heure où l'on parle de dépénalisation (1) ? Restera une solution de bon sens, la France ayant coutume de « laver plus blanc que blanc » : ne rien changer quitte à se trouver en délicatesse avec la réglementation communautaire...

(1) Le mouvement préconisé en ce sens ne s'est pas concrétisé pour l'instant.

AUTOROUTES

Par **Natalie Grange**

« Un espace convivial »

Alors que l'ASFA présentait le bilan des autoroutes françaises pour 2008, le *JO* publiait quatre arrêtés portant sur la hausse des tarifs pour les sociétés APRR, AREA, COFIROUTE et SFTRF. Des revalorisations que les intéressés justifient par leurs investissements pour améliorer la sécurité de leurs usagers, que cela soit sur la chaussée, au péage ou sur les parkings sécurisés.

Henri Stouff, le président de l'Association professionnelle des autoroutes (ASFA), doit avoir un certain sens de l'humour. La preuve, son discours tenu à l'occasion des voeux à la presse : il donne une définition inédite de l'autoroute (« *un espace convivial* ») et, évoquant les commentaires acerbes sur la privatisation, rappelle que « *certains disent qu'elle a conduit à une augmentation des tarifs et à une diminution du niveau de service. D'aucuns préconisent des gels tarifaires, d'autres réfléchissent à des taxes supplémentaires. Ce sont, je n'ai pas peur de le dire, autant de moyens contre-productifs, autant de signaux négatifs propres à détruire la confiance qui est la base de la relation contractuelle* ».
S'il y a eu hausses tarifaires en 2008, c'est selon lui à cause de l'augmentation de certains postes (travaux, emprunts) mais aussi de la diminution de trafic. Le recul est, le reconnaît le président de l'ASFA, « *très important* » pour le trafic PL, nettement moins pour les VL dont l'usage est davantage lié « *au coût des carburants* ». En clair, puisqu'il y a de moins de moins de camions sur les autoroutes concédées, ceux qui continuent à les emprunter doivent payer plus cher car des investissements ont été entrepris... et ce sera encore le cas en 2009, pour cause de conjoncture.

Hasard ? Coïncidence ? Quelques jours après cette conférence de presse, le *JO* publiait quatre arrêtés portant sur la revalorisation des tarifs de certaines sociétés d'autoroutes au 1er février. Des textes relativement abscons car ils ne font état, pour la plupart, que d'un « *taux de majoration moyen* », qui est donc établi sur l'ensemble des classes de véhicules empruntant le réseau, puis de « *rapports des tarifs kilométriques moyens* » des différentes classes au « *tarifs kilométrique moyen des véhicules de classe 1* ». Comprenne qui pourra, quand un tableau ne vient pas expliciter la chose.
Par exemple, pour APRR et AREA, le taux de majoration moyen est de 1,89%, mais sur le premier réseau, la classe 4 est revalorisé de 3,38 par rapport au tarif de la classe 1, sur le second, ce rapport n'est plus que de 2,90. Les deux sociétés voient normalement leurs hausses intervenir en octobre. Or, leurs contrats d'entreprise ne sont pas encore renouvelés alors qu'ils sont arrivés à terme. C'est, explique TLF, le contrat de concession qui s'applique donc au 1er février... ce qui laisse présager d'une nouvelle augmentation au 1er avril.

Sur le réseau COFIROUTE, le taux de majoration moyen est de 2,71%, avec un rapport classe 4/classe 1 qui est de 3,01. De son côté, TLF a fait un récapitulatif des augmentations au 1er février : le réseau ALIS, qui relie Rouen à Alençon, est le seul à revoir davantage à la hausse le trafic VL par rapport aux PL (+6,10% pour la classe 1, +3,90% pour la classe 4). Ailleurs, les PL sont les plus lourdement « *chargés* », le pompon revenant à Cofiroute (+5,40% pour les classe 4, contre 2,70% pour les classe 1). L'autoroute de Maurienne est la moins gourmande (+2,66% pour les classe 4), Escota ayant fait très fort en annonçant un +4,98% pour les PL. Un abus dénoncé aussi sec par l'OTRE PACA, qui s'étonne que les transporteurs n'aient pas été prévenus alors que leurs représentants ont été reçus par le réseau pour s'entendre dire combien leur collaboration était importante pour la gestion de la circulation. L'organisation fait les comptes : pour un trajet Fréjus Est/Nice Est, une classe 4 va devoir s'acquitter de 19,80€, soit 0,30 centimes du km. Un coût qui se rapproche de celui du prix du carburant...

CONTRAT DE TRANSPORT

Par **Marie Tilche**

Sort du destinataire

Le sujet n'a rien d'académique et prête souvent à controverse : le professionnel peut-il opposer au destinataire le contrat passé avec l'expéditeur ? Qu'en est-il, par exemple, des clauses relatives à la responsabilité, à la compétence ou des limites d'indemnités ? Simple en transport terrestre intérieur, la solution se complique en maritime, surtout quand le connaissement se couple avec une charte-partie.

Et Gayssot parut...

► L'ancien article 101 du Code de commerce se limitait à deux ou trois personnages : l'expéditeur et le voiturier dans les relations simples, le commissionnaire quand il y en avait un. Le texte avait pour but de permettre à l'expéditeur, lié à l'organisateur par un contrat de commission, d'agir directement contre le voiturier s'il lui chantait. En effet, si le commissionnaire passe les contrats pour compte d'autrui, il agit en son nom devenant ainsi « opaque ». Sans le texte, il n'y aurait pas eu l'attache nécessaire pour lier expéditeur et transporteur. D'où le surnom de « passerelle » (on zappe le maillon commission) donné à l'article. En ces temps, le destinataire n'apparaissait pas en titre. C'est seulement quand il avait accepté le contrat passé à son bénéfice qu'il y devenait partie. D'où des difficultés quand il refusait l'envoi : était-ce de la marchandise dont il ne voulait pas ou bien du contrat lui-même ? Conséquence de cette adhésion *a posteriori* : les clauses de la convention lui étaient inopposables jusqu'à son acceptation (intervenant à la livraison). La loi 6 février 1998 a opéré une vraie révolution, en l'associant d'emblée au contrat de transport. Ainsi, les conditions du professionnel lui sont-elles opposables si l'expéditeur les a acceptées, agissant en son nom et en celui du « réceptionnaire » qu'il engage (1) : clauses relatives à l'auteur du chargement, limites d'indemnité, dispositions relatives aux empêchements au transport/livraison etc. La Cour de cassation le reconnaît mais se refuse à aller plus loin : partant du principe qu'une clause attributive de compétence est exceptionnelle (hors économie du contrat), elle la déclare inopposable au destinataire « *dont le consentement ne s'étend pas jusque-là* ».
L'opposabilité des clauses « communes » va, *a fortiori*, de soi quand les contrats types s'appliquent : ils sont issus du règlement et, en amont, de la loi que nul n'est censé ignorer. On peut même en déduire que si lesdits contrats types (routiers et fluviaux) comportaient une clause de compétence – ce qui n'est pas le cas – elle serait d'office applicable au destinataire, économie du contrat ou pas.

► Il en va différemment pour les commissionnaires. La loi Gayssot a voulu associer le destinataire au contrat de transport, pas à la commission (sauf évidemment s'il choisit l'organisateur). Toutes les clauses de ce contrat, auquel il est étranger, lui sont donc inopposables sauf s'il les a connues et acceptées lors de la livraison. Le fait qu'il ait un droit d'action contre le commissionnaire ne change rien et ne saurait l'associer au contrat : l'ancienne solution perdure.

Interférences

L'exécution d'un transport peut passer par la location avec conducteur. En ce cas, deux contrats se superposent : une convention portant sur le louage de choses (ainsi qu'un brin de louage d'ouvrage) entre le preneur et le bailleur, un contrat de transport entre le locataire-voiturier et son client expéditeur.
Si un dommage survient du fait du loueur, le locataire est exonéré de toute responsabilité à l'égard des parties au contrat de transport : même si le Code de commerce ne prévoit pas le fait d'un tiers, les juges le retiendraient certainement. En effet, selon la jurisprudence terrestre, la faute de l'expéditeur ou du destinataire libère le transporteur (2). La solution trouve un solide appui dans les obligations que les conventions internationales ou les contrats types leur imposent.
Par ailleurs, l'expéditeur qui voudrait se faire indemniser ne pourrait agir contre le loueur par la voie contractuelle : il lui faudrait démontrer sa faute, sa responsabilité de gardien ou un manquement dans l'exécution de ses obligations. Si la loi Gayssot a aussi conféré au loueur une action directe contre les clients de son client (expéditeur et destinataires), elle ne vaut que pour le paiement et non pour la responsabilité. Encore qu'avec un peu d'audace (très peu car le texte est d'ordre public) on puisse estimer qu'elle est réversible.

Le loueur ne pourrait donc invoquer aucune des dispositions du contrat type ou de ses conditions générales, du moins directement (il s'en servira sûrement pour démontrer son absence de faute ou bien un transfert de garde au profit du locataire).

L' « exception » maritime

En ce domaine, où l'article L 132-8 du Code de commerce ne s'applique pas, on en est resté à la situation antérieure à la loi du 6 février 1998 : le destinataire adhère au contrat de transport quand il accepte la stipulation faite pour lui. Les difficultés naissent de cette situation et du rôle du connaissement. Elles s'accroissent quand au contrat de transport s'accole une charte-partie matérialisant un affrètement.

Le premier écueil est venu de certaines clauses du connaissement, en particulier les attributions de juridictions, alors que le chargeur transmet avec le titre les droits et obligations qui y sont attachés (par exemple un sous-palan). Néanmoins, la Cour de cassation a estimé qu'une telle clause n'était pas opposable au destinataire, sauf si elle avait été dûment acceptée, en ce qu'elle n'était pas dans l'économie du contrat (ce qui sous-entendait, *a contrario*, que les autres stipulations étaient admises : Cass. com., 4 mars 2003 ; voir *DMF* 2006, chronique A. Malan). Exceptionnelle, elle exige un consentement particulier. On a vu que cette « doctrine » a été allègrement transposée en transport routier. Depuis, sont intervenus les arrêts des 16 et 17 décembre 2008 (Cass. 1ère civ. et Cass. com.) qui ont parlé d'une même voix. Foin d'économie de contrat.

La clause est opposable si :

- le tiers porteur a succédé au chargeur selon son droit national (qu'il faut rechercher selon la Convention de Rome) ou, à défaut,
- si elle est conforme à la Convention de Bruxelles (Réglement 2001).

Or, en droit français, le tiers porteur ne succède pas. Restera donc la deuxième solution. Le sort du destinataire n'est pas simple mais il est moins encadré.

La seconde difficulté donne encore lieu à bataille : peut-on opposer au tiers-porteur une clause figurant dans une charte ? La réponse est malaisée : si le connaissement l'incorpore, elle lie le chargeur et, normalement, le destinataire sous les réserves précedentes. Bien entendu, il en va autrement s'il est simplement fait référence au contrat d'affrètement.

Ajoutons que pour les clauses compromissoires, le curseur se déplace : la traditionnelle question du consentement est souvent balayée par le principe selon lequel l'arbitre statue sur sa propre compétence, ce qui coupe court à toute discussion...

Il existe aussi une autre difficulté : à la suite d'un dommage, l'affréteur indemnise le destinataire et se fait céder ses droits qu'il transmet par subrogation à son assureur. Or, la charte contient une clause compromissoire que l'assureur, assignant l'armateur, se voit opposer. Est-ce à juste titre ? Oui, a estimé la cour de Paris et bien d'autres : dans ces affaires, l'assureur tient directement ses droits de l'affréteur qui ne peut prétendre ignorer le contenu de la charte (voir *DMF* 2006).

En résumé, voici un état des lieux :

- Toutes les clauses des contrats types sont opposables au destinataire ;
- Les conditions personnelles du transporteur routier ne le sont que si l'expéditeur les a acceptées (mieux vaut en informer le destinataire) ;
- Pour la commission de transport, force est de reconnaître que les CGV du professionnel ne sont pas opposables au destinataire sauf preuve de leur connaissance. Difficile : la vente à distance s'accompagne d'un transport par messager ou commissionnaire. A supposer que son nom soit indiqué, jamais l'expéditeur ne renseigne le destinataire sur les conditions de vente du prestataire... qui ne se gêne pas pour les revendiquer...

(1) La bonne foi voulant toutefois qu'il informe son client des dispositions particulières.
(2) L'analyse ne vaut pas en maritime : l'article 27 de la loi du 18 juin 1966 vise la faute du chargeur et non celle du destinataire. Comme la loi est d'ordre public, la Cour de cassation ne donne aucun effet à la faute de ce dernier.

LOGISTIQUE

Par **Natalie Grange**

Salaires revalorisés

Le protocole « Logistique » vient d'être revalorisé par un accord conclu entre certains syndicats et des fédérations patronales. Deux étapes sont à prévoir pour cette année, échelonnée pour la première en fonction des salaires concernés, homogène à +2,5% pour toutes les catégories au 1er juillet. C'est la première refonte des salaires conventionnels depuis la signature de l'accord intégrant la logistique dans la convention collective Transport, en juin 2004.

C'est l'aboutissement de longues discussions qui vient d'être atteint en matière de dialogue social : les rémunérations conventionnelles de la logistique, qui n'avaient pas été revues à la hausse depuis que la profession était entrée dans le champ de la convention collective Transport, ont enfin fait l'objet d'un accord. Côté patronal, TLF et l'UFT ont signé l'accord le 30 janvier ; la Fedimag, en tant qu'adhérente UFT, est donc signataire du document. En revanche, la FNTR ne l'a pas validé mais a déjà déclaré qu'elle ne s'opposerait pas à son extension. La rue Ampère a participé à toutes les séances de négociation, commencées en juillet dernier, mais son mandat, valable jusqu'au 15 janvier, n'a pu être reconduit alors que la partie salariale demandait un report de quinze jours pour consultation avant signature. Côté syndical, la CFDT, la CFTC et la CGC ont apposé leurs paraphes sur l'accord, qui n'a pas été validé par FO.

En fait, ce texte prévoit de scinder les salariés non-cadres en deux catégories : la première comporte les personnes sous contrat de moins de six mois, l'autre celles dont la présence dans l'entreprise est requise pour plus de six mois. L'émergence de cette distinction est la raison de la non signature de FO, qui n'a pas toléré qu'une différence soit faite en matière de revalorisation entre les plus précaires et les autres.

Le contenu de l'accord prévoit, pour cette année, une revalorisation en deux temps : de + 1% à +2,24%, en fonction des catégories professionnelles à compter du 1er janvier, +2,5% pour l'ensemble des personnels, à compter du 1er juillet 2009. Pour ce qui relève de la première augmentation, la différence s'établit entre les cadres et les non-cadres. Le personnel d'encadrement n'a en effet pas été concerné par la recommandation patronale de l'an dernier, qui préconisait d'appliquer 1% d'augmentation aux effectifs de la logistique.

L'accord signé à la fin du mois dernier donnera au personnel d'encadrement l'augmentation la plus substantielle (soit les 2,24%), celle qui est la moins élevée allant aux employés en contrat de moins de six mois. « *Au final, ça fait une augmentation comprise entre 4 et 5% pour un secteur qui souffre actuellement de la crise* », explique Olivier Mugnier, pour l'UFT. Pour TLF, qui a été la seule fédération patronale à communiquer sur sa signature, il s'agissait de répondre « *à un double impératif : revaloriser les rémunérations des salariés du secteur pour les années à venir et assouplir la latitude d'action des entreprises du secteur* ».

Interdictions de circuler : les complémentaires.

Un arrêté du 12 janvier (*JO* du 23) précise les dates des « complémentaires » : en Rhône-Alpes, les 14, 21, 28 février et 7 mars, de 7h à 18h.
Pour l'été, les 11, 18, 25 juillet et 1er et 8 août, partout en France, de 7h à 19h.

INFRACTION PÉNALE

Par **Marie Tilche**

« Bon pour » la porte ?

Un tiers des licenciements de chauffeurs est fondé sur une infraction (ayant donné lieu ou non à condamnation pénale).
Dans le tiercé gagnant, on trouve les entorses à la réglementation sociale, l'alcoolémie et, dans une moindre mesure, le vol ou l'abus de confiance.
Ces zéros de conduite constituent-ils une faute grave, justifiant le renvoi sans préavis ou indemnité ?
Pas forcément, le juge estimant parfois qu'il n'y a pas cause réelle et sérieuse, notamment en raison du passé irréprochable du salarié.
Le tableau ci-dessous montre où la balance penche.

Faits	Décision	Références
Dépassement de vitesse de 25%	Cause réelle et sérieuse	C. Pau, 18 septembre 2006 ; *BTL* 2007 n° 3173
Vol d'un objet de 39 euros	Faute grave (non). Cause réelle et sérieuse (non). Fait isolé (14 ans de travail sans incident)	Cass. soc., 6 mars 2007 ; *BTL* 2007 n° 3169
Vol commis par un salarié sur instigation de son supérieur lui ayant fait réaliser un chargement qui n'entrait pas dans ses attributions	Cause réelle et sérieuse (non). Intention de commettre le délit (non)	Cass. soc., 28 juin 2006 ; *BTL* 2006 n° 3138
Suspension du permis pendant 4 mois due à la, présence de 0,87 g d'alcool dans le sang	Faute grave (oui). Comportement portant atteinte à l'organisation de l'entreprise, compromettant la sécurité routière et engageant la responsabilité pénale de l'employeur	C. Paris, 22ème chambre, 29 juin 2004 ; *BTL* 2004 n° 3050
Retrait de permis pour conduite en état alcoolique, même en dehors du temps de travail	Cause réelle et sérieuse (oui).	C. Dijon, 21 avril 2004 ; *BTL* 2004 n° 3045 ; dans le même sens : Cass. soc., 2 décembre 2003 ; *BTL* 2003 n° 3014 ; en sens contraire : Cass. soc., 28 septembre 2001, estimant que les faits relevaient de la vie privée
Importants dépassements des temps de conduite en violation des instructions de l'employeur	Cause réelle et sérieuse (non). Difficultés de circulation dues au retour de vacances. Service exploitation devant prendre les mesures nécessaires pour éviter de mettre la salariée dans cette situation	C. Agen, 22 juin 2000 ; *BTL* 2001 n° 2897
Vol de marchandises chez le chargeur à un moment où le chauffeur n'était pas en fonction	Faute lourde (non). Volonté de nuire caractérisée (non).	C. Caen, 18 décembre 2000 ; *BTL* 2001 n° 2897
Excès de vitesse et perte de contrôle ayant eu pour effet de rendre le camion inutilisable pendant la durée des travaux	Faute grave	C. Agen, 6 juin 2000 ; *BTL* 2001 n° 2886
Infraction à la règlementation sociale	Faute grave (non). Cause réelle et sérieuse (oui). Fait isolé en 19 ans	C. Dijon, 29 septembre 1998 ; *BTL* 1999 n° 2796
Participation du chauffeur à un mouvement de grève. Dommages causés au véhicule de l'entreprise. Condamnation pour destruction volontaire de biens	Prescription de l'action disciplinaire (non). Action pénale ayant interrompu le délai. Nécessité de rechercher l'existence d'une faute lourde	Cass. soc., 12 janvier 1999 ; *BTL* 1999 n° 2791
Inobservation de la réglementation sociale et excès de vitesse	Faute grave	C. Reims, 11 juin 2008 ; *BTL* 2009 n° 3256
Falsification du stylet du chrono tout neuf	Faute grave	C. Besançon, 24 mars 1998 ; *BTL* 1998 n° 2778
Surcharge imputable au chauffeur suivie de mensonges	Faute grave	C. Rouen, 25 mai 1999 ; *BTL* 1999 n° 2823
Vol de marchandises	Cause réelle et sérieuse (oui). Faute grave (non). Petit larcin (deux paquets de pâte à tartiner)	C. Aix-en-Provence, 6 mars 2007 ; *BTL* 2008 n° 3214
Rétention de permis par suite d'alcoolémie. Récidive	Faute grave (non). Cause réelle et sérieuse (oui)	C. Colmar, 1er février 2007 ; *BTL* 2008 n° 32009

Copyright *BTL*

MARITIME

Recours du chargeur

Arrêt de la Cour de cassation, Chambre commerciale, du 20 janvier 2009
Mme Favre, Président ;
M. Potocki, Conseiller rapporteur ;
SCP Peignot et Garreau, Mes Foussard Haas, Avocats ;
M. Leoville contre Sté Copenship et a.

Transport maritime. Chaîne de contrats. Transporteur ayant conclu un contrat d'affrètement à temps. Avaries à la marchandise. Recours du chargeur contre l'affréteur. Prescription annale (non). Prescription décennale (oui). Affréteur à temps tiers au contrat de transport.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche

Vu les articles 1 et 3.6 de la Convention de Bruxelles de 1924, amendée ;
Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Léoville a confié le déplacement d'une vedette de Toulon à Port-Louis (Ile Maurice) à la société Sud Marine ; que celle-ci a sous-traité le transport à la société Pol-Asia shipping (la société Pol-Asia), affréteur d'un espace sur le navire J Viktor Kurnatosvskiy auprès de la société Copenship, qui elle même affrétait à temps ce bateau auprès de la société Azov shipping ; que la société Pol-Asia a émis un connaissement désignant M. Leovllle en qualité de chargeur, notify et destinataire ; que la vedette, placée sur un ber fabriqué parla société Port pin Rolland et chargée en pontée, a glissé, obligeant le navire à se dérouter pour la débarquer ; que M. Léoville a demandé la condamnation de la société Copenship à l'indemniser des préjudices qu'il a subis ;

Attendu que pour déclarer prescrite l'action de M. Léoville à l'encontre de la société Copenship, l'arrêt retient que toutes les actions exercées contre le transporteur, l'affréteur étant assimilé à un transporteur au sens de la Convention de Bruxelles, et le navire, quel qu'en soit le fondement, contractuel ou quasi-délictuel, tendant à la réparation du préjudice résultant des avaries subies par les marchandises, sont soumises à la prescription d'une année, que l'action dirigée contre un opérateur qui n'est pas partie au contrat de transport avec le chargeur est nécessairement de nature quasi-délictuelle, que M. Léoville, qui agit contre la société Copenship sur le fondement de la responsabilité quasi-délictuelle, ne peut revendiquer la prescription de droit commun par dix années ;

► ***Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la société Copenship ne figurait pas sur le connaissement et n'était pas partie au contrat de transport avec le chargeur, de sorte que la prescription annale n'était pas applicable à l'action engagée contre elle par M. Léoville, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;***

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche :
CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré prescrite l'action de M. Léoville à l'encontre de la société Copenship, l'arrêt rendu le 15 mars 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

Observations

Cet arrêt, très fin, s'inscrit dans la stricte application des Règles de Visby/La Haye.

► Pour acheminer une vedette de Toulon à Port-Louis, un particulier passe un contrat de transport avec une société Sud. Celle-ci sous-traite le déplacement à une société Pol qui va affréter un slot auprès de Copenship, affréteur à temps aux termes d'une charte conclue avec Azov. Pour les besoins de l'exécution, Pol émet un connaissement désignant le particulier comme chargeur, destinataire et notify.

► Lors de la traversée, la marchandise en pontée glisse, obligeant de navire à se dérouter pour la débarquer. Se plaignant d'avaries, le chargeur assigne l'affréteur à temps. La cour d'appel déclare la demande soumise à la prescription annale de l'article 3-6 alinéa 4 de la Convention de Bruxelles et constate qu'elle est acquise. Pourquoi ? Tout simplement parce que la Cour de Cassation a brisé un zeste la ligne de démarcation entre « délictuel » et contractuel » martelée à des générations d'étudiants en droit (article 1165 du Code civil). Elle considère, désormais, que le tiers agit toujours sur le premier terrain mais peut se prévaloir du manquement contractuel ayant occasionné le dommage (la causalité étant une condition *sine qua non*. Dans ce sens : Cass. com., 13 mars 2001, Cass. 1ère civ., 15 mai 2007 ; Cass. 3ème civ., 4 juillet 2007 ; Cass. 1ère civ., 6 décembre 2007 ; Cass. com., 18 décembre 2007.).

►De ce fait, disait le juge du second degré, rien n'empêche le chargeur d'agir sur la base délictuelle contre l'affréteur qui avait violé la charte comportant des dispositions sur la pontée et le saisissage. On en est d'accord. Toutefois, sur la prescription, il tenait le langage suivant : la Convention de Bruxelles prévoyant un an – quel que soit le fondement de l'action – celui-ci doit s'appliquer à l'exclusion des dix ans de droit commun (cinq maintenant). En effet, concluait la Cour, le délai ne saurait varier selon que le défendeur est partie ou non au contrat de transport.
Pourvoi est formé avec une censure à la clé : la Haute Cour ne remet pas en cause le principe de la faculté du tiers de se prévaloir d'un manquement contractuel mais applique la Convention de Bruxelles. Celle-ci est claire :
- son article 1er définit le transporteur comme le propriétaire du navire ou l'affréteur qui a **conclu le contrat de transport** ;
- son article 3.6 (la prescription d'un an) vise les actions diligentées contre le **transporteur** défini comme ci-dessus.
En l'espèce, qui avait passé le contrat de transport le liant au chargeur et matérialisé par le connaissement ? Copenship ? Non, c'était Pol.
► En conséquence, l'action diligentée contre la première ne pouvait qu'être soumise au délai décennal, hors sphère de la Convention de Bruxelles, même si le chargeur avait la possibilité de se prévaloir de la charte pour appuyer sa demande d'indemnité en lien avec le mauvais saisissage.
On approuvera la décision dont on peut subodorer qu'elle se maintiendra lorsque la théorie des chaînes de contrats fera, comme il en question, son entrée en nom dans le Code civil.

TRANSPORT EXCEPTIONNEL
Défaillance du voiturier

Arrêt de la Cour d'appel de Poitiers, 2ème chambre civile, du 17 juin 2008
M. Roux, Président ;
MM. Du Roustu et Chenaf, Conseillers ;
Mes Remy et Joly, Avocats ;
SARL Albatrans contre SAS Bio Inox

Objets indivisibles. Transporteur faisant part de ses difficultés à tenir le délai fixé. Recours du donneur d'ordre à un autre transporteur plus cher. Responsabilité du voiturier (oui). Indemnisation intégrale du surcoût.

Attendu qu'en application de l'article 1134 du Code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise, elles doivent être exécutées de bonne foi ;

Attendu que la Société BIO INOX, après avoir obtenu un contrat de fourniture de 18 cuves de 1840 hectolitres, a pris attache avec la Société ALBATRANS, spécialisée dans les transports routiers exceptionnels ;

Que la Société ALBATRANS a émis trois pollicitations en vue d'effectuer le transport des cuves, qu'ainsi elle a adressé à la Société BIO lNOX une première proposition au prix de 7800 euros HT le transport unitaire par fax du 13 décembre 2004, puis une deuxième proposition en date du 26 janvier 2005 et une dernière proposition, en date du 16 mars 2005, avec un prix unitaire de 3400 euros HT, qui fait suite à une réunion entre les responsables des deux sociétés au siège de la Société BIO lNOX,
Que par fax du 24 mars 2005, la Société ALBATRANS a confirmé son offre au prix unitaire de 3400 euros HT et a adressé les plans de ses semi-remorques tout en précisant avoir contacté la DDE du CHER ;

Qu'en réponse, la Société BIO INOX a passé commande suivant bon de commande N° 3674 du 24 mars 2005 qui stipule la nature et l'objet du transport, 18 cuves avec une hauteur de 5350, une largeur de 5060, une longueur de 10500 et un poids de 5 tonnes, les lieux de chargement et de livraison, les modalités d'exécution de la prestation, livraison par cadences de 3 à 4 camions, ainsi que le prix total TTC, soit 73 195,20 euros ;

Qu'à la réception de ce bon de commande, la Société ALBATRANS n'a émis aucune réserve ou commentaire, de sorte qu'à la date du 24 mars 2005, les parties étaient liées par un contrat de transport matérialisé par un écrit ;

Qu'en conséquence, les dispositions du contrat type ne peuvent être opposées par la Société ALBATRANS en présence d'un contrat écrit et de l'ensemble des documents écrits échangés par les parties durant les pourparlers durant lesquels la Société ALBATRANS a fait une offre de prestation qui a été acceptée par la Société BIO INOX par son bon de commande du 24 mars 2005 ;

Qu'au surplus, la Société ALBATRANS est mal fondée à opposer le caractère d'ordre public de la loi du 30 décembre 1982 dans la mesure où il s'agit d'un ordre public de protection que seul le client du transporteur peut invoquer au soutien de ses droits ;

Que la Société ALBATRANS était contractuellement tenue de réaliser la prestation définie dans le bon de commande du 24 mars 2005 qui stipule un délai de livraison au 10 mai 2005, terme qui s'imposait à la Société BIO INOX pour satisfaire aux exigences du contrat conclu avec le centre vinicole Nicolas FEUILLATTE qui prévoyait une pénalité de retard de 1 % par jour de retard à défaut de livraison des cuves au mois de mai 2005, que cet impératif de délai était connu et accepté par la Société ALBATRANS comme cela ressort des différents courriers échangés entre les parties ;

Qu'il incombait dès lors à la Société ALBATRANS, société spécialisée dans les transports exceptionnels de faire toutes les diligences nécessaires auprès des DDE pour obtenir les autorisations administratives nécessaires à l'emprunt des itinéraires envisagés par les convois routiers exceptionnels ;

Que force est de constater que la Société ALBATRANS a attendu 20 jours pour présenter les premières demandes d'autorisation alors que les impératifs de délai de livraison étaient un élément essentiel du contrat de transport, qu'à la lecture des réponses adressées par les DDE, il s'avère de plus que les dossiers transmis par la Société ALBATRANS étaient incomplets ou que les itinéraires envisagés par la Société ALBATRANS n'étaient pas autorisés pour des convois supérieurs à 4m80 ;

Que par la suite, la Société ALBATRANS, réalisant qu'elle n'était pas mesure de remplir ses engagements, a d'abord informé la Société BIO INOX des difficultés qu'elle rencontrait pour finir par soutenir dans un courrier du 3 mai 2005, qu'elle n'avait jamais accepté le bon de commande du 25 mars 2005 et s'estimait « virtuellement » engagée pour le transport de 18 cuves, que les arguments invoqués par la Société ALBATRANS pour remettre en cause la totalité de l'accord sont aussi inexacts que fallacieux et révèlent une mauvaise foi évidente de la part de la Société ALBATRANS qui a cherché à se désengager du contrat à quelques jours de la date prévue pour les premières livraisons ;

Que dans ces conditions et compte tenu des termes du courrier du 3 mai 2005, la Société BIO INOX était fondée à recourir aux services d'une autre entreprise qui, comme l'indiquent les éléments produits aux débats, a obtenu les autorisations administratives en trois semaines et effectué les livraisons dans les délais exigés par le client de la Société BIO INOX, ce qui tend à prouver que le projet de convois exceptionnels ne présentait pas de difficultés insurmontables pour une entreprise spécialisée ;

Attendu que les articles 1142 et 1147 du Code civil disposent que toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur, toutes les

fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ;

Qu'en application de l'article 1146 du Code civil, les dommages et intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est en demeure de remplir son obligation, excepté néanmoins lorsque la chose que le débiteur s'était obligé de donner ou de faire ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer ;

Qu'en constatant, à quelques jours des premiers convois, que la Société ALBATRANS n'avait pas obtenu les autorisations administratives pour des transports exceptionnels, sa volonté de se désengager et sa remise en cause des termes du contrat de transport, la Société BIO INOX n'était pas tenue de mettre la Société ALBATRANS en demeure d'exécuter ses obligations, celle-ci ne pouvant plus effectuer les transports des cuves dans le délai imparti par le contrat ;
Que la Société BIO INOX sollicite l'indemnisation de son préjudice qu'elle évalue à la somme de 26 825 euros, constitué par le surcoût de transport qu'elle a dû supporter ;

Qu'en raison de la défaillance de la Société ALBATRANS à obtenir les autorisations administratives, de sa tentative de revenir sur les accords passés, de l'imminence de l'expiration des délais de livraison, de l'obligation pour la Société BIO INOX d'accepter le prix exigé par les Transports MARTIN supérieur de 25 200 euros au prix proposé par la Société ALBATRANS, la Cour confirmera la condamnation prononcée par le Tribunal de Commerce de La rochelle ;

Attendu que la Société ALBATRANS succombant dans ses prétentions supportera les dépens.

Observations

Voici un arrêt très intéressant qui soulève plusieurs points de droit et transfère le litige dans la sphère du droit civil.

► Les faits

Le 23 décembre 2004, un fabricant de cuves en acier reçoit commande de 18 d'entre elles à livrer impérativement en mai 2005. Il prend contact avec un voiturier spécialisé dans le transport exceptionnel. Celui-ci fait trois offres (pollicitations). Le choix du donneur d'ordre s'arrête sur la dernière : prix unitaire, 3400 euros, et confirme par bon de commande daté du 24 mars. Le transporteur pressenti effectue des démarches auprès des DDE puis, le 25 avril, avise son donneur d'ordre des difficultés rencontrées dans l'obtention des autorisations administratives et lui fait part de ses craintes de ne pouvoir acheminer les cuves à temps.
Le 3 juin, l'expéditeur informe le transporteur qu'il s'est rapproché de l'un de ses confrères, pour plus cher (4800 euros). Le voiturier conteste tout engagement formel.
Le 26 août, le donneur d'ordre met le transporteur en demeure de lui verser 26.825 euros au titre des surcoûts puis assigne.
Condamné à payer cette somme, le voiturier fait appel avec un résultat identique.

► Devant la Cour, se posent trois questions :
- Le contrat avait-il été formé, engageant ainsi le transporteur ?
- Quel était le régime juridique : le droit commun (Code civil) ou le contrat type objets indivisibles qui permet de « limiter la casse » en cas de retard ou de défaillance ?
- Le transporteur était-il fautif et devait-il le montant réclamé ?

► Sur le premier point, la Cour est claire : il y avait bien eu contrat matérialisé par le bon de commande mentionnant le prix et les modalités de la livraison (ainsi que le délai impératif). Il ne s'agissait alors plus de pourparlers ni même d'avant-contrat puisqu'il avait reçu commencement d'exécution quand le transporteur avait adressé les plans de ses semis (le chargement incombe au donneur d'ordre) et indiqué qu'il avait contacté la DDE. Certes, le chargement n'avait pas encore eu lieu quand le voiturier avait fait part de ses difficultés mais le contrat était bel et bien formé, d'autant qu'il s'agissait d'un professionnel des masses indivisibles. La convention, passée sans réserves, tenait donc lieu de loi aux parties (article 1134 du Code civil) et devait s'exécuter de bonne foi.

► Le transporteur plaidait l'application du contrat type objets indivisibles dont deux dispositions auraient pu le sauver :
- Celle concernant le retard qui met la preuve de la faute à la charge du donneur d'ordre, sauf pour les convois de 1ère catégorie, et plafonne l'indemnité au montant du port. Elle ne pouvait toutefois pas jouer puisque le chargement n'avait pas encore eu lieu (apparemment) ;
- celle relative à la défaillance définitive ou temporaire du voiturier dans l'exécution du transport (article 14 du CT). Elle fixe l'indemnité au tiers du prix mais elle n'est pas due si le transporteur respecte le préavis décliné selon la catégorie de convois ou si le donneur d'ordre (qui peut rechercher un autre voiturier dans le même délai) lui substitue un transporteur « *dans les mêmes conditions* ».
Le moyen est rejeté par un motif douteux : si la LOTI est d'ordre public, celui-ci est dit de « protection », de sorte que seul le client victime peut l'invoquer. Le juge oublie l'article 8 II, imposant certaines clauses dans les conventions : à défaut, elles seront palliées par les contrats types qui, eux, sont supplétifs et nullement d'ordre public...

► La spécificité transport évacuée, le juge revient au droit civil (alors que la loi spéciale prime la « générale ») et pointe les manquements du voiturier :
- il avait attendu 20 jours avant de présenter les premières demandes aux DDE ;
- il avait remis en cause l'accord ;
- il n'avait pas exécuté son obligation de faire et devait donc des dommages-intérêts ;
- le donneur d'ordre n'avait pas à le mettre en demeure puisqu'il était trop tard (article 1146 du Code civil).
- face à des menaces de pénalités de retard, l'expéditeur avait justement eu recours à un autre transporteur qui avait fait le travail en trois semaines, mais à des prix plus onéreux.
- Ce surcoût constituait donc un préjudice dont le donneur d'ordre était fondé à demander réparation.
Nous n'aurons qu'une remarque :
- Soit la convention des parties mentionnait les indemnités dues en cas de défaillance et il fallait l'appliquer ;
- Soit elle était muette sur ce point et le juge devait retourner au contrat type sauf à dénicher une obligation essentielle que l'on frôle d'ailleurs (« *un élément essentiel* », dit la Cour)...

PRIVILÈGE DU TRANSPORTEUR
Rétention et attribution

Prix de transport. Procédure collective du donneur d'ordre. Transporteur invoquant son privilège et le droit de rétention. 1°) Admission de principe du droit de rétention. 2°) Attribution judiciaire de la marchandise (non).

Cette décision, méconnaissant un zeste la nature du privilège du voiturier issu de la loi Gayssot, montre la force de frappe de la procédure collective qui annihile souvent les droits conférés par le texte.
► Impayé partiellement de ses prestations, le transporteur déclare sa créance privilégiée au passif du donneur d'ordre, placé sous sauvegarde qui sera transformée en liquidation judiciaire.

► Ayant retenu les marchandises (des denrées périssables), le voiturier assigne en référé le mandataire judiciaire pour obtenir leur attribution judiciaire. Il se fonde, pour cela, sur les articles 2078 du Code civil (devenu 2346) et L 133-7 du Code de commerce qui acte ce privilège.

► La réponse négative arrive en trois temps :
- Le transporteur peut tout à fait refuser de rendre la marchandise tant qu'il n'est pas payé ;
- Cependant, le droit de rétention n'étant pas une sûreté, il ne saurait prétendre détenir un gage qui lui permettrait d'obtenir la valeur de la marchandise après estimation d'expert ;
- Si faculté est donnée au mandataire judiciaire de payer la créance contre levée du blocage de la chose gagée ou légitimement retenue (après autorisation du juge commissaire), cette possibilité lui est réservée. Le transporteur ne peut donc la requérir à sa place.
Conséquences : la demande est irrecevable et notre voiturier devra attendre la clôture des opérations, s'il reste encore des sous dans la caisse.

► Certes nous sommes en référé, domaine de l'évidence (encore que le juge entre un brin dans le « fond »), mais l'arrêt suscite trois observations :
- Le droit de rétention a toujours été assimilé à une **sûreté** réelle par les plus grands civilistes (cf. Malaurie et Aynès). Il est, d'ailleurs, devenu droit à part entière avec l'Ordonnance les concernant (23 mars 2006).
- Au départ, la loi Gayssot avait pour but d'offrir au transporteur une action directe façon sous-traitance construction mais, surtout, d'aligner son étique privilège (article 2202-6 du Code civil, depuis abrogé) sur celui du commissionnaire ce qui permettait de se faire payer les créances antérieures ;
- Le privilège du commissionnaire était traditionnellement basé sur le gage et, d'ailleurs, l'ex-article 95 faisait référence à l'article 92 voué au « nantissement » commercial. Si ce raccord a disparu, ce n'était certes pas pour priver le commissionnaire des facultés que lui offre le gage (l'attribution judiciaire) mais pour ne point le laisser démuni s'il s'était volontairement dépossédé de l'envoi (il n'y avait alors plus de privilège). La situation était donc claire : soit l'organisateur a en mains la marchandise et peut alors revendiquer les attributs du gage ; soit il s'en est défait et conserve encore son privilège lui permettant de se faire payer par préférence en invoquant la plus-value apportée au patrimoine du donneur d'ordre grâce à ses prestations.

A l'époque, nul ne savait que viendrait, neuf ans plus tard, l'Ordonnance sur les sûretés actant le gage avec dépossession.
Quoiqu'il en soit, les juridictions considèrent toujours que le privilège est assis sur un gage tacite (on devrait revoir les articles L 132-2 et L 133-7 pour tenir compte des modifications intervenues depuis).
- S'il est vrai que seul le mandataire de justice peut demander la levée du gage en cas de liquidation, des dispositions existent en cas d'inaction.
Désormais, le débiteur n'est plus dessaisi de ses droits : en cas de sauvegarde, il peut demander directement au juge-commissaire de payer son créancier pour obtenir remise du gage ou de la chose légitimement retenue. Il a même la faculté de passer, toujours avec autorisation, des actes étrangers à la gestion courante comme, par exemple, nantir un bien (article 22, Ord. 18 septembre 2008).
De plus, l'Ordonnance sur les sûretés autorise ce qu'on appelle les pactes commissoires : convenir que la chose remise en gage sera attribuée au créancier sans passer par la case judiciaire (article 2348 du Code civil). Toutefois, le texte interdit la réalisation de ces pactes en période de plan (art. 22).
D'où l'intérêt relatif de se faire consentir un gage conventionnel au cas où le juge « riperait » sur le privilège.

(Attendu) Que par jugement du 8 août 2007, le tribunal de commerce de Joigny a ouvert une procédure de sauvegarde à l'égard de la S.A.R.L. ADEN FOOD et désigné Me François CARLO en qualité de mandataire judiciaire ;
Que, par lettre recommandée avec avis de réception en date du 21 septembre 2007, la société S.A.S. ALLOIN TRANSPORTS a déclaré sa créance au passif de la société ADEN FOOD entre les mains de Me CARLO ès qualités pour un montant de 33741,72 € en principal, à titre privilégié sur le fondement des articles L. 132-2 et L. 133-7 du Code de commerce, représentant cinq factures restées impayées ;
Que par jugement du 26. septembre 2007, le tribunal a converti la procédure en redressement judiciaire puis, par Jugement du 24 octobre, en liquidation judiciaire, désignant Me CARLO en qualité de liquidateur ;

Qu'ayant mis en œuvre son droit de rétention sur les marchandises, lesquelles sont des denrées périssables, la société ALLOIN TRANSPORTS a, par acte d'huissier du 25 octobre 2007, fait assigner Me CARLO pris en sa qualité de mandataire judiciaire de la société ADEN FOOD et celle-ci devant le président du tribunal de commerce statuant en référé afin, sur le fondement des articles 2078 du Code civil et L. 133-7 du Code de commerce, d'obtenir la fixation de sa créance, la désignation d'un expert en vue d'estimer la valeur de la marchandise ainsi que compensation et attribution à son profit de cette dernière ;

Qu'aux termes de l'ordonnance soumise à la Cour, le premier juge, après avoir retenu la compétence du juge commissaire et relevé qu'il y avait donc lieu de déclarer la société ALLOIN TRANSPORTS « tant irrecevable que mal fondée » en sa demande d'attribution judiciaire d'un gage, l'a déboutée de l'ensemble de ses demandes ;

Considérant qu'au soutien de son appel, la société ALLOIN TRANSPORTS reprend devant la Cour les moyens qu'elle avait dévelop-

pés devant le premier juge et que celui-ci a, par des motifs pertinents que la cour adopte, à bon droit écartés ;

Considérant en effet qu'il n'est pas contesté que, selon les dispositions de l'article L. 133-7 du Code de commerce qui lui sont applicables, le transporteur « a privilège sur la valeur des marchandises faisant l'objet de son obligation et sur les documents qui s'y rapportent pour toutes créances de transport, même nées à l'occasion d'opérations antérieures, dont son donneur d'ordre, l'expéditeur ou le destinataire restent débiteurs envers lui, dans la mesure où le propriétaire des marchandises sur lesquelles s'exerce le privilège est impliqué dans lesdites opérations » ;
Que la société ALLOIN TRANSPORTS, justifiant d'une créance de transports à l'encontre de la société ADEN FOOD, pouvait donc légitimement mettre en œuvre le droit de rétention dont elle bénéficie à son égard ;

Que, cependant, le droit de rétention qui n'est pas une sûreté et n'est pas assimilable au gage ne permet pas l'attribution en pleine propriété de la chose retenue, en sorte que son titulaire peut refuser la restitution des marchandises sur lesquelles il exerce son droit mais ne peut prétendre à l'attribution de leur propriété ;

Que, dès lors que la société ADEN FOOD est en liquidation judiciaire, il y a lieu d'appliquer l'article L. 642-25 du Code de commerce dans ses dispositions d'ordre public telles qu'issues de la loi du 26 juillet 2005 aux termes desquelles : « Le liquidateur autorisé par le juge-commissaire peut, en payant la dette, retirer les biens constitués en gage par le débiteur ou la chose retenue.

A défaut de retrait, le liquidateur doit, dans les six mois du jugement de liquidation judiciaire, demander au juge-commissaire l'autorisation de procéder à la réalisation. Le liquidateur notifie l'autorisation au créancier quinze jours avant la réalisation.
Le créancier gagiste, même s'il n'est pas encore admis, peut demander au juge-commissaire, avant la réalisation, l'attribution judiciaire. Si la créance est rejetée en tout ou en partie, il restitue au liquidateur le bien ou sa valeur, sous réserve du montant admis de sa créance.
En cas de vente par le liquidateur, le droit de rétention est de plein droit reporté sur le prix. L'inscription éventuellement prise pour la conservation du gage est radiée à la diligence du liquidateur. » ;

Qu'il s'ensuit que la procédure, à l'initiative du liquidateur, relève de la compétence du juge-commissaire et que l'appelante, titulaire du droit de rétention dont les prétentions sont limitées ainsi qu'il a été rappelé ci-dessus, est irrecevable à agir en référé pour obtenir compensation et attribution de la marchandise après estimation par un expert.

(C. Paris, 14ème chambre section B, 12 septembre 2008 ; SAS Alloin Transports contre Carlo ès qual.).

COMMISSION

Qualification du contrat

Auxiliaires de transport. Qualité. Commissionnaire de transport. Défaut de réponse aux conclusions faisant valoir l'existence d'un contrat de location.

► Même s'il peut laisser sur sa faim, la cassation intervenant pour défaut de réponse aux conclusions, cet arrêt n'en est pas moins intéressant quand on le creuse.

► Une société demande à un professionnel d'enlever tant de palettes chez Untel. Rien de plus, rien de moins. Pour l'exécution de l'opération, le prestataire se substitue un transporteur. Les marchandises ayant été volées, l'expéditeur fait une action directe contre l'assureur du prestataire qu'il tient pour commissionnaire responsable de son substitué. La cour d'appel condamne : ayant libre choix du transporteur, en l'absence de restrictions de la part de l'expéditeur et compte tenu de la facturation au forfait, c'est de la commission de transport.

► L'assureur de l'opérateur forme pourvoi. Dans plusieurs branches, il soutient que l'assuré n'était pas commissionnaire, s'appuyant en cela sur la jurisprudence de la Cour de cassation : qui sous-traite ne devient plus *ipso facto* commissionnaire.

► Ce n'est pourtant pas sur ce terrain que censure la Cour de cassation. Elle reproche simplement à la cour d'appel de ne pas avoir répondu aux conclusions de l'assureur faisant valoir l'existence d'un contrat de location de véhicules industriels avec conducteur.

Qu'est-ce que cela aurait changé ? Eh bien, dans ce type de contrat, le loueur met l'engin et le préposé à disposition afin d'effectuer un transport pour compte propre ou celui d'autrui. Dans ce cas, le locataire devient voiturier (responsable du chauffeur pour les opérations de transport), de sorte qu'il n'a pas la qualité de commissionnaire. Et si la police garantit uniquement la commission, l'assureur ne doit rien.
En revanche, au regard des rapports loueur-locataire, le premier demeure responsable en cas de vol si le conducteur n'a pas fait montre de vigilance normale dans la protection du véhicule qui, elle, ressortit aux opérations de conduite pour lesquelles le chauffeur est son préposé.

► On notera, pour l'instant, que le juge n'a pas relevé l'aspect sous-traitance. La cour de renvoi (Paris 5ème chambre autrement composée), devra donc examiner la nature du contrat pour savoir :
- s'il y avait location ;
- si l'opération relevait du transport
- et si le « sous-traiteur » était alors commissionnaire.

Sur le moyen unique, pris en sa cinquième branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;
Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Phaselys a confié à la société CM transports le déplacement de produits informatiques, exécuté par l'entreprise Diakite, dans le véhicule de laquelle ils ont été volés ; que la société Generali IARD, assureur de la société

CM transports pour son activité de commissionnaire de transport, a été condamnée à indemniser la société Phaselys ;
Attendu que pour condamner la société Generali IARD à payer à la société Phaselys, au titre de la garantie due à son assurée, la société CM transports, une somme de 76 224,51 euros, l'arrêt retient qu'il résulte du bon de commande du 6 novembre 2000 que la société Phaselys a sollicité auprès de la société CM Transports « l'enlèvement de neuf palettes mardi 7 novembre chez Tailleur à Stains pour livraison chez Top Info », que cet ordre laissait ainsi une totale liberté à la société CM Transports d'organiser cet enlèvement et que cette société, qui a librement choisi l'entreprise Diakite pour effectuer le transport, doit être qualifiée de commissionnaire de transport ;
Attendu qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions par lesquelles la société Generali IARD faisait valoir que le contrat liant l'entreprise Diakite à la société CM transports devait s'analyser en un contrat de location avec mise à disposition d'un chauffeur, ce dont il aurait résulté que la société CM transports avait la qualité de transporteur, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :
CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Generali IARD à payer, au titre de la garantie due à son assurée, la société CM transports, et de préférence à la créance de la société Albingia, une somme de 76 224,51 euros avec intérêts au taux légal et anatocisme à la société Phaselys, l'arrêt rendu le 3 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

(Cass. com., 20 janvier 2009 ; Generali IARD contre CN et autres).

VOL
Faute lourde

Transport intérieur de marchandises. Vol durant la nuit. Faute du donneur d'ordre (non). Donneur d'ordre étranger aux questions de réglementation sociale. Faute lourde du transporteur (oui).

► Durant la nuit, alors que le chauffeur prend son repos, 30 palettes sont dérobées. La cour d'appel ayant condamné *in solidum* voiturier et assureur RC à indemniser la perte (99.056,69 euros), les défendeurs forment pourvoi.
Ce dernier est rejeté en deux temps :
- l'on ne saurait incriminer l'expéditeur en raison du dépassement d'amplitude ayant conduit le conducteur à stopper nuitamment : il est étranger aux contraintes de la réglementation sociale ;
- le transporteur a commis une faute lourde en stationnant le véhicule, bâché et non cadenassé, dans une zone insuffisamment éclairée, hors d'un parking sécurisé, obligatoire de nuit selon les usages des parties.

► Certes, le défaut de verrouillage du camion peut être considéré comme une faute grossière si l'on est sévère.
En revanche, le passage sur la non-responsabilité du donneur d'ordre peut laisser perplexe. Le chargement avait duré, l'immobilisation n'ayant pris fin qu'à 12h30 (une heure pour signer les documents), d'où un retard générateur d'un complément de rémunération selon les contrats types et un décalé du planning. De plus, si le donneur d'ordre n'est pas censé vérifier l'amplitude du conducteur, il lui revient de ne point donner des instructions incompatibles avec la durée de conduite maximale même si, pour être punissables, elles doivent intervenir « *en connaissance de cause* ».
D'un autre côté, il est vrai que le transporteur est maître de son action... sur le papier. Difficile de composer avec un gros donneur d'ordre... Il aurait pu toutefois, comme le souligne la Cour, avertir l'expéditeur des risques inhérents au retard et lui demander s'il fallait quand même partir. Mais tout cela est bien théorique !
Sans intervention législative actant la faute inexcusable en transport terrestre (et commission), l'on n'en sortira jamais. Telle est la conclusion de cet énième arrêt en matière de vol.

Sur le moyen unique
Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 13 septembre 2007), que la société Auchan France (la société Auchan) a confié à la société Entrepôts et transports Chevallier (la société Chevallier) le transport de trente palettes, qui ont été dérobées durant la nuit suivant leur mise en charge pendant que l'ensemble routier se trouvait en stationnement sur une aire d'autoroute ; que la société Auchan a assigné la société Chevallier et son assureur, la société Groupama transports, en indemnisation de son préjudice ;

Attendu que la société Groupama transports fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée, in solidum avec la société Chevallier, transporteur, à payer à la société Auchan, expéditeur, la somme de 99 056,69 euros en principal au titre de la marchandise volée en cours de transport, alors, selon le moyen :

1°/ que le juge ne peut rejeter une demande dont il est saisi sans examiner, fût-ce sommairement, les éléments de preuve régulièrement versés aux débats ; que la société Groupama transports faisait valoir dans ses écritures que la durée anormalement longue du chargement était imputable au comportement de la société Auchan et qu'il résultait d'une attestation du chauffeur de la société Chevallier, M. Cernize, ainsi que de la lettre de voiture annexée à la déclaration de sinistre, pièces régulièrement produites, que le chargement ne s'était terminé qu'à 11 heures et que les documents de transport n'avaient été remis qu'à 12 heures 30 de sorte que le départ du camion avait été retardé dans des proportions telles que le chauffeur, tenu par les obligations légales de repos, n'avait pu atteindre le site de son employeur pour s'y arrêter ; qu'en jugeant que la preuve d'un retard imputable à la société Auchan n'était pas rapportée au seul motif qu'elle ne saurait être tirée des seules indications fournies par le propre expert privé de l'assureur du transporteur, la cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

2°/ que, en cas de vol de marchandises au cours d'un transport, l'expéditeur de marchandises engage sa propre responsabilité lorsqu'il a commis une faute à l'origine du préjudice subi ; que pour rejeter le moyen par lequel la société Groupama transports faisait valoir que la société Auchan était seule à l'origine du retard ayant contraint le chauffeur à s'arrêter en dehors d'un site sécurisé, la cour d'appel a considéré que l'expéditeur était étranger au fait que l'amplitude maximale de travail du chauffeur Cernize allait être atteinte à 16 heures ; qu'en se prononçant ainsi, après avoir relevé que la société Chevallier et la société Auchan avaient mis en place des opérations de transport destinées à se dérouler en journée, sans rechercher si la société Auchan n'était pas seule à l'origine du retard causé puisque M. Cernize avait dû d'abord décharger de la marchandise destinée à Auchan Villabé avant de charger de la marchandise pour repartir à destination de Meyzieu et n'avait pu quitter les lieux à une heure qui lui aurait permis d'atteindre un site sécurisé, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du Code civil ;

3°/ que la faute lourde du transporteur de nature à écarter la clause limitative d'indemnité prévue par le contrat s'entend d'une négligence d'une extrême gravité confinant au dol et dénotant son inaptitude à l'accomplissement de sa mission contractuelle ; que la cour d'appel ne pouvait affirmer que le transporteur la société Chevallier avait commis une faute lourde sans rechercher si la nécessité dans laquelle s'était trouvé le chauffeur du transporteur de s'arrêter en chemin n'était pas due à un retard entièrement imputable à la société Auchan et sans préciser en quoi le stationnement sur l'aire de service de La Forêt qui, proche d'une station-service éclairée présentait des gages de sécurité, exposait particulièrement à un vol le camion dans lequel le chauffeur était resté dormir, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1150 du Code civil ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant retenu qu'à supposer même établie la preuve d'un retard imputable à la société Auchan, cette circonstance ne dispensait pas le transporteur de prendre toutes les mesures de sécurité nécessaires pour que les marchandises parviennent sans dommage à leur destinataire et, à tout le moins, d'avertir l'expéditeur, qui était étranger au fait que l'amplitude maximale de travail du chauffeur allait être atteinte à 16 heures, des conséquences de ce retard et de recueillir ses instructions éventuelles, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Attendu, en second lieu, qu'ayant retenu qu'en stationnant pendant toute une nuit sur une aire non clôturée, non gardiennée et incomplètement éclairée un ensemble routier simplement bâché et non cadenassé qui, selon les usages en vigueur entre les parties, n'avait vocation à se trouver qu'en journée en dehors d'une enceinte sécurisées, le transporteur avait commis une faute lourde, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa première branche, n'est pas fondé pour le surplus.

(Cass. com., 20 janvier 2009 ;
Sté Groupama Transports contre Auchan France et autres).

RUPTURE DE CONTRAT

« La cour de récré »

Transport routier intérieur. Donneur d'ordre TPE. Recours à un logisticien pour la gestion des stocks, colis et enlèvement. Recours à un transporteur pour les livraisons. Cessation des relations. Faute des intervenants transport (non). Indemnisation (non).

Le juge n'y va pas par quatre chemins : « *chamaillerie qui ressort d'une cour de récréation que ses protagonistes ont démesurément enflée par des surenchères* » (non inversées).

► L'affaire est simple : la société L., fabricant de jeux de société, confie sa logistique (gestion de stocks, facturation, enlèvements etc.) à un prestataire et les livraisons à Mory. Les relations entre L. et A. remontent à 2004. Surviennent divers incidents dus à l'incompatibilité entre la manière de faire du donneur d'ordre et le logiciel du logisticien. Se plaignant d'un ultime incident qui a fait perdre un gros client (Carrefour), L. assigne les deux intervenants transport leur reprochant, entre autres, la disparition du marché.

En riposte, le logisticien invoque la rupture brutale du contrat et demande des dommages et intérêts pour atteinte à son image de marque. Pour sa part, Mory se cale sur le contrat type plafonnant le retard au prix du port (35,80 euros en l'espèce).

► Le juge n'est pas content et renvoie les plaideurs dos à dos (L. et A.) :
- S'il y avait eu des incidents, cela venait de l'inadaptation de la méthode de la très petite entreprise au logiciel. Fournissant des données trop imprécises, elle ne saurait faire grief des divers « gaps » à son partenaire ;
- Il n'est pas question de rupture brutale de contrat : les parties auraient pu s'arranger :
- Le préjudice du logisticien est inexistant à défaut de démontrer l'existence de frais et l'atteinte à son image de marque.

► En ce qui concerne Mory, c'est encore plus simple :
- Le gros chargeur ayant passé commande pour 544 euros, la TPE ne pouvait espérer un référencement national ; il n'y avait donc ni manque à gagner, ni atteinte à son image ;
- En tout état de cause, le préjudice pour retard est plafonné, selon le contrat type, au prix du transport : 35,80 euros. Ce qui n'empêche pas le donneur d'ordre de régler au voiturier le solde qui lui est dû.

(TC Roubaix-Tourcoing, 20 novembre 2008 ;
Sté Ludiquement Vôtre contre SA Atelier Full et a. ;
Mes Parichet, Deffrennes et Léonard, avocats ;
aimablement communiqué par Me Léonard).

N° 3258
DU 9 FÉVRIER 2009

Temps de trajet

Le trajet effectué entre les vestiaires et la pointeuse n'est pas un temps de déplacement professionnel.
(Cass. soc., 13 janvier 2009 ; Eurodisney contre Heredia et a.).

Salarié protégé

En cas d'annulation d'une décision autorisant le licenciement d'un représentant du personnel, celui-ci est réintégré dans son mandat si l'institution n'a pas été renouvelée ; dans le cas contraire, il bénéficie pendant six mois de la protection même si son contrat de travail a été transféré.
(Cass. soc., 13 janvier 2008 ; Ottaviani contre Nextiraone France).

Elections

Lorsqu'une fédération est affiliée à une organisation reconnue représentative au plan national et interprofessionnel, elle est, de plein droit, représentative dans l'entreprise et peut désigner un délégué syndical.
(Cass. soc., 14 janvier 2006 ; Fédération générale CFTC Transports contre Sté Omnitrans).

Propriétaire payeur

Lorsque le conducteur d'un véhicule verbalisé pour excès de vitesse, n'est pas identifié, le représentant légal de la société, titulaire de la carte grise, ne peut être condamné à payer l'amende aux motifs qu'il a les permis nécessaires pour conduire le véhicule et ne prouve pas qu'il ne pouvait être l'auteur de l'infraction. En effet, la gérante n'était pas poursuivie en tant que contrevenante mais simplement comme redevable pécuniairement de l'amende sauf si elle établissait un cas de force majeure ou fournissait les éléments permettant de démasquer le coupable. C'est donc tout ce qu'on lui demande.
(Cass. crim., 10 décembre 2008 ; Braconnier ; dans le même sens, Cass. crim., 26 novembre 2008, Masson).

Amende forfaitaire

En cas de condamnation du contrevenant qui a formulé une requête en exonération, la peine ne peut être inférieure au montant de l'amende qui aurait été due en l'absence de « réclamation ». Si l'amende encourue est de 68 euros (excès de vitesse inférieur à 20 km), le juge ne saurait lui infliger « seulement » 46 euros...
(Cass. crim., 28 novembre 2008).

Langue française

Ayant indemnisé son client espagnol des dommages causés aux marchandises suite à un accident de la circulation, l'assureur (partie civile) réclame au responsable le remboursement de l'indemnité. Le juge rejette la demande : les pièces versées étaient en langue ibère, sans traduction, alors que le français est la langue des services publics.
(Cass. crim., 2 décembre 2008 ; Allianz Compania de Seguro y Reaseguros et a.).

CDD

Le recours au CDD suppose un accroissement temporaire d'activité, constitué par une tâche occasionnelle, précisément définie et non durable.
Tel n'est pas le cas quand un salarié est embauché afin de voir si le nouveau fonds de commerce est rentable, ce poste participant de l'activité normale de l'entreprise. D'où une requalification en CDI.
(Cass. soc., 13 janvier 2009 ; Sté Disaval contre Loury).

Accident de la route

Pour éviter un pneu traînant sur la chaussée, un chauffeur PL se déporte sur la gauche entraînant une voiture qui le dépassait. Après avoir détruit les glissières de sécurité, le camion entre en collision avec six véhicules venant en sens inverse.
Bilan : 2 morts et plusieurs blessés. Condamnés à indemniser victimes et ayants droit, le chauffeur et son assureur se retournent contre les autres automobilistes impliqués dans l'accident. Peine perdue : celui-ci avait été causé par la faute exclusive du conducteur, la présence du pneu ne constituant pas un cas de force majeure.
(Cass. 2ème civ., 22 janvier 2009 ; Gjerek et a. contre Stahl et a.).

Travail dissimulé

Un ressortissant roumain, établi en France, reconnaît avoir employé une vingtaine de chauffeurs sans déclaration préalable à l'embauche. Le *modus operandi* est classique : le prévenu soutenait que les conducteurs étaient employés par une société roumaine et résidaient dans leur pays. Tel n'était pas vraiment le cas : aucun contrat de travail n'avait pu être présenté, les intéressés ne signaient pas le registre des employés – comme il est d'usage dans leur pays – et ne possédaient aucune fiche de paie, française ou roumaine. En outre, ils étaient logés à Sète, l'employeur leur avait fait souscrire un comte bancaire en France et certains avaient même un véhicule immatriculé dans l'Hexagone.
Non seulement la prétendue sous-traitance était un vrai contrat de travail, obligeant à satisfaire aux formalités, mais, en sus, les conducteurs étaient dépourvus de titre leur permettant de travailler en France.
Les malheurs du gérant ne s'arrêtent pas là : il est, en outre, reconnu coupable d'obstacle aux fonctions de l'inspecteur du travail et du contrôleur divisionnaire des transports pour ne pas leur avoir fourni les disques, malgré des demandes répétées. Pour le juge, cela suffit à constituer le délit même si l'élément intentionnel n'était pas spécialement caractérisé.
En ajoutant au palmarès pénal un abus de biens sociaux, le gérant se retrouve avec 1 an de prison et 20.000 euros d'amende, la décision faisant, de plus, l'objet d'une mesure de publication.
(Cass. crim., 25 novembre 2008 ; Sanda).

BULLETIN des TRANSPORTS & de la LOGISTIQUE

Rédactrice en chef : Marie Tilche

Rédactrice en chef adjointe : Natalie Grange

Secrétariat, réalisation PAO : Vincent Marcelin

Rédaction :
Tél. 01 76 73 30 00
Fax 01 76 73 48 04

Service abonnement :
Tél. 0 825 08 08 00
Fax 01 76 73 48 09

L'abonnement annuel comprend 46 numéros minimum.

Prix de l'abonnement annuel (TTC) : 396,15 €

Prix (TTC) de ce numéro : 30,63 € ; du classeur : 25,53 €

Périodicité : hebdomadaire

Éditeur : Wolters Kluwer France SAS au capital de 300 000 000 €

Associé unique : Holding Wolters Kluwer France

Siège social : 1, rue Eugène et Armand Peugeot
92856 Rueil-Malmaison cedex

RCS Nanterre 480 081 306

Directeur de la publication : Xavier Gandillot, **Président Directeur Général de Wolters Kluwer France**

Numéro de la Commission paritaire : 1010 T 87210

Imprimeur : Imprimerie COMELLI - Avenue des Deux Lacs - ZA Courtaboeuf 7 - 91140 VILLEJUST

Toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle, par quelque procédé que ce soit, des pages publiées dans la présente publication, faite sans autorisation de l'éditeur, est illicite et constitue une contrefaçon. Les noms, prénoms et adresses de nos abonnés sont communiqués à nos services internes et organismes liés contractuellement avec la publication, sauf opposition motivée. Dans ce cas, la communication sera limitée au service abonnement. Conformément à la loi du 06/01/78, ces informations peuvent donner lieu à l'exercice d'un droit d'accès et de rectification auprès de Wolters Kluwer France. — Direction Commerciale.

Dépôt légal — A parution
n°ISSN : 1157-1055

Wolters Kluwer France